

القضاء

في عهدِ عمر بن الخطاب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

٢٥٧، ٥ الطريفي، ناصر بن عقيل
 ٩٤٣ ط القضاء في عهد عمر بن الخطاب/ ناصر بن عقيل بن جاسر
 الطريفي - ط ٢ - الرياض: ن. ع. الطريفي، ١٤١٤ هـ/
 ١٩٩٤ م
 ١١٩٨ ص؛ ٢٤ سم
 ردمك X - ١٩٦ - ٢٧ - ٩٩٦٠
 ١. القضاء في الإسلام أ. العنوان
 رقم الإيداع ١٤/١٣٨٧
 ردمك X - ١٩٦ - ٢٧ - ٩٩٦٠

الْقَضَائِمُ

فِي عَهْدِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ

تَأَلَّفَ
الدكتور ناصر بن عقيل بن جاسر الطريفي
دكتوراه في فقهه الإسلامي من كلية الشريعة بالرياض
عضو هيئة تدريس بجامعة الزعام محمد بن سعود الإسلامية

الجزء الأول

مكتبة
التقريب

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

الطبعة الثانية

١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م

مزيدة ومنقحة

الطبعة الأولى

سنة ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م

الرياض - المملكة العربية السعودية - شارع جرير
هاتف ٤٧٦٣٤٢١ ص. ب ١٨٢٩٠ الرمز ١١٤١٥



أصل هذا الكتاب

أصل هذا الكتاب رسالة تقدم بها صاحبها لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي ؛ من كلية الشريعة بالرياض ؛ بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

وقد نوقشت ليلة الاثنين السادس من ربيع الثاني عام ١٤٠٤ هـ
الموافق ١٩٨٤/١/٩ م

وقد نال بها صاحبها درجة الدكتوراه مع مرتبة الشرف الأولى .
وكانت لجنة المناقشة والحكم مؤلفة من :

- ١ - معالي الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي رئيساً . (وزير الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد ومدير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - سابقاً - والمشرف على الرسالة).
- ٢ - معالي الدكتور عمر بن عبد العزيز المترك - رحمه الله - عضواً . (عضو مجلس القضاء الأعلى والمستشار بالديوان الملكي).
- ٣ - فضيلة الدكتور صالح بن فوزان بن عبدالله الفوزان عضواً . (عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء برئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء - ومدير المعهد العالي للقضاء بالرياض - سابقاً -).

مقدمة الطبعة الثانية

الحمد لله رب العالمين، الرحمن الرحيم، مالك يوم الدين، أحمده حمداً يليق بجلاله وعظمته، وأشكره شكراً يوازي نعمه، وأصلي وأسلم على من بعث رحمة للعالمين، وحجة على الناس أجمعين، محمد بن عبدالله الذي حكم فعدل، وقضى فأنصف، وعلى آله وصحبه الذين ساروا على دربه واتبعوا خطاه، وعلى من تبعهم واقتفى أثرهم إلى يوم الدين. وبعد:

فهذه الطبعة الثانية لكتاب «القضاء في عهد عمر بن الخطاب» أقدمها للقراء الكرام، بعد أن نفذت الطبعة الأولى، والتي كان تعداد نسخها خمسة آلاف نسخة، وكانت سنة ١٤٠٦ هـ (١٩٨٦).

ونفاد خمسة آلاف نسخة في ثمان سنوات يعد شيئاً مشجعاً، لأن الكتب العلمية المتخصصة ليست لعامة القراء وإنما هي لخاصة الخاصة.

كما إني لفخور بشهادة أستاذي معالي الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي حيث قال: [ولقد قدم لنا الباحث — أيضاً — بحثاً شاملاً يغني عن غيره، ولا يغني عنه غيره — في موضوع القضاء في عهد عمر، وقد التزم فيه بشروط البحث العلمي الرصين] ١. هـ. وقال: [فليقرأ الذين يطالبون بتطبيق الشريعة هذا البحث، فهو سلاح جديد يضاف إلى الأسلحة التي يملكونها، وليقرأه كذلك الذين يبحثون عن الحق، كي يروا مستوى العدل الذي تحققه شريعة الله] ^(١). ١. هـ.

(١) غرة هذا الكتاب الجزء الأول صفحة ٥، ٦ — تحت عنوان: [بين يدي البحث].

كما وأفتخر بتقرير تدريس هذا الكتاب على طلبة كلية الشريعة
بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة. وأعدّه شهادة من المسؤولين في الكلية على
أهمية هذا الكتاب.

أسأل الله تعالى أن ينفع به وأن يثيبنا عليه يوم العرض والجزاء، وأن
نكون وجميع المسلمين من الفائزين برضوان الله تعالى وجنته.

وهذه الطبعة حاولت فيها تصحيح الأخطاء المطبعية، كما وأضفت
لها بعض التراجم — وبخاصة من استعملهم عمر بن الخطاب في الحكم
والقضاء — كما وأضفت إليها بعض الآثار التي جدت لي خلال قراءتي هذه
السنوات — وبخاصة التي لها علاقة بالقضاء في عهد عمر رضي الله تعالى
عنه.

الرياض - المملكة العربية السعودية
ليلة النصف من شعبان سنة ١٤١٤ هـ

بين يدي البحث
على الأثر في حياة عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن
وزير الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد

أراد الله أن أعيش مع هذا البحث سنوات نعمت فيها بالحياة في ظلال (العدل) - وما أروع ظلاله - !! ... ورأيت - أو كأني أرى - « الفاروق » عمر - رضي الله عنه وأرضاه - يتحرك نهارا ويسرى ليلا يتلمس أنين الثكالي ، وزفرات الأرمال ، وشعر اللوعة الذي تطلقه امرأة فقدت زوجها المرابط .. كما يتلمس همسات الخارجين عن الشريعة وهم يتهايمسون ، وضحكات الهازلين وقد لعبت بعقولهم أم الخبائث ، وهم في هزلهم جادون .. ورأيت عمر وهو يضع « الحق » نصب عينيه لا يرفع أحدا فوقه .. فلا ولاية فوق الحق ، ولا قضاء فوق الحق .. ولا « عمر » فوق الحق .. بل الجميع في ميزان الحق سواء ..

وفي ظل هذا « الحق » الذي هو رسالتنا إلى البشرية ، والذي مثل عهد عمر بن الخطاب قمة من قممه على أرض الواقع وتجربة حية من تجاربه الفذة .. كان لابد أن تخصب أرض العدل ، وأن يزدهر ميدانها الكبير وهو « القضاء » ، وأن يقدم لنا هذا العصر أعلاماً لامعين في الولاية والحسبة والقضاء ، وقضاء المظالم ، كان على رأسهم « عمر بن الخطاب » نفسه ، إذ كان خليفة وأميرا وقاضيا فيما يعرض عليه من مظالم ، بل كان « القاضي » الأعلى الذي ينظر في أمر الولاية مع الرعية فلا تأخذه في الحق لومة لائم .. بل كان يقول للمصري المظلوم الذي شكاه إليه ما فعله ابن عمرو بن العاص - في القصة المعروفة :- اضرب ابن الأكرمين .. وإذا شئت فاضرب أباه !!

وكانت لعمر أفضيته في « الأموال » وفي النكاح والطلاق والحضانة ، وفي الحدود ، وفي التعزيرات ، والجنايات .. وكانت له اجتهادات تدل على عبقرية ، وقد شاع أمرها بين الأصوليين والفقهاء والمهتمين بالتاريخ والحضارة الإسلامية ، ولعل من أشهرها قضايا الأرض المفتوحة عنوة ، ومنع المؤلف قلوبهم من

الزكاة وعدم قطع يد السارق في عام المجاعة (وهو ليس إسقاطا للحد ، وإنما استيفاء لشروط إقامته) واجتهاده في حد شارب الخمر ، وجعله ثمانين بدل أربعين ، وإمضاؤه الطلاق ثلاثا فيمن يتلفظها جملة واحدة .. إلى غير هذه من الأقضية الشائعة التي وقف عندها الأصوليون وأطالوا .. والتي كان لها إسهامها الرائع في إثراء حركة الاجتهاد في الفقه الإسلامي ..

وليس عمر - رضى الله عنه - إلا الإمام المبرز في هذه المدرسة .. وإلا فتلامذة المدرسة - كما أشرنا سلفا - كثيرون .. وحسبك من جوانب عظمة هذه المدرسة أن يكون على رأسها عمر بن الخطاب ، وأن يكون من أعلامها أبو الدرداء ، وأبو عبيدة بن الجراح ، وأبو قرّة الكلبي ، وأبو موسى الأشعري ، وحذيفة بن اليمان ، وزيد بن ثابت ، و (شريح القاضي) بن الحارث الكندي .. الذى غلب وصف القاضي على اسمه ، لشدة ذكائه في تحرى العدل وقدرته النادرة على الوصول إلى الحق ، وسعد بن أبى وقاص ، وشريح بن حسنة ، وعبادة بن الصامت ، وعبد الله بن مسعود ، وعلى بن أبى طالب ، وعمار بن ياسر ، وغيرهم عشرات من الأسماء التي يمثل كل رجل فيها أمة قائمة بذاتها ، وتفتخر صفحات العدل باسمه .. ويكاد ذكر اسمه يغنى عن أية نعوت أخرى ..

إن صفحة عمر ، ونظائرها ، تقدم لنا الإطار الحى الذى يبين بوضوح قيمة العدل التي غرسها الإسلام .. وبخاصة في المستوى البشرى البحت الذى لا يتصل - إلا بالإيمان - بالجانب النبوى المعصوم الذى مثله الرسول عليه الصلاة والسلام ، وبالتالي فهو إطار يقيم الحجة على إمكانية تطبيقه ، بل وجوب تطبيقه ، ويبين لنا - أيضا - كيف استطاع السلف أن يكونوا لنبيهم عليه الصلاة والسلام خير خلف لخير سلف ..

ومجال القضاء هو من أعظم المجالات التي تحتاج إلى دراسة وتأصيل وعرض يمزج بين ماهو موروث من حقائق ووقائع وبين ماهو معاصر من مناهج ، وأساليب عرض ، ولاسيما في عصرنا الذى يهتم بأساليب التنظير ، وبطرائق التنظيم ، وبالتدوين المبوب الذى يمكن الرجوع إليه في الحالات المشابهة ،

ويستطيع الاسترشاد به من لا يعرفه ، أو من يعاني من المزج بين الثقافات
الوضعية بقوانينها البشرية ، وبين صدقه ، وصدق مجتمعه في الرجوع الى شريعة
العدل الإلهية .. شريعة الإسلام .

~ ~ ~

ومن هنا كانت سعادتي ، وكان حسنا أيضا - أن اتجه بعض الباحثين إلى
دراسة مجال « القضاء » في عصور الازدهار الإسلامي ، وعلى رأسها عصر
التشريع والاحتجاج ، وراحوا يجدون في الكشف عن صورته ، مستخلصين منها
القيم والضوابط ، ومقدمين منها نموذجا لأمتهم في مرحلة عودتها إلى أصالتها ودينها .
ولقد كان شيئا طبعيا أن يكون لعصر عمر بن الخطاب النصيب الأوفر -
بعد عصر الرسالة - في هذه الدراسات ، فقد اتسع عصر عمر زمانا ، وامتد
مكانا ، واصطدمت فيه الطليعة المؤمنة التي رباهها الرسول - ﷺ - على عينه ،
بالحضارات المنهزمة التي كانت تسيطر على عالم القرن السابع الميلادي - الأول
المجري - وهي حضارتا الروم والفرس .. وبالتالي فقد كانت وقفة المسلمين تمثل
النموذج الأمثل في التفاعل الحضاري الذي يستطيع - من خلال الأصول - تقديم
الحلول المثلى لكل المشكلات الطارئة !!

~ ~ ~

وعندما وجدت في تلميذي الدكتور ناصر بن عقيل الطريفي هذا الميل
لدراسة القضاء في بحثه للدكتوراه شجعت فيه هذا الاتجاه ، وزينته له ، وحببته
فيه ، ثقة مني في أن هذا المجال - على الرغم من أنه قد كتب في بعض جوانبه ،
بحاجة الى أن تكتب فيه دراسة (أكاديمية) مستوعبة شاملة ..

وكان كاتب هذا البحث عند حسن الظن .. فقد ألم بأطراف الموضوع
إماما جعله يسرف على نفسه ، ويطيل عملية الاستقصاء ، في كثير من
الأحيان .. وقد كان من واجبي - وقد فعلت بكل جهدي - أن أوضح له
الجسور التي يجب أن يلتزمها حتى لاتفيض المعلومات متناثرة على الجوانب ،

فيكون هذا على حساب أصول المنهج العلمي .. وقد حاول - فيما أعتقد - جهده ، إلا أن كثافة البحث وغزارة مادته فرضت عليه بعض الاتساع .. ولعل أبرز مثل على ذلك ما قام به في الفصل الرابع من الباب الثاني ، فقد استقصى ما أمكنه في هذا الفصل حياة القضاة في عهد عمر ، فترجم لأكثر من خمسة وستين قاضيا ، ووضع في تراجمه من المعلومات ما قد يقال معه إنه لا يخلو من تزييد ، وزادت صفحات هذه التراجم عن مائتي صفحة وعشر .. لكنه - مع وجاهة هذا الملحق - قد أعطى بهذه التراجم صورة لازدهار الحياة القضائية ، وكثرة القضاة الذين مثلوا نماذج عالية في العدل .. لهذا العصر العمرى الرائع . ولم يفت الباحث أن يكتب في كل جوانب موضوع « القضاء في عهد عمر بن الخطاب » مقدما لبحثه بتمهيد شامل عن وظيفة القضاء .. تعريفها وأركانها وعلاقتها بالوظائف الإسلامية الأخرى ، وصور وجودها قبل الإسلام عند العرب . (إيجابا وسلبا) ومن ثم عالج القضاء في الإسلام قبل عمر أيام الرسول - ﷺ - إمام القضاء وهاديهم - ثم القضاء في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه وأرضاه ، وقد ضم التمهيد كذلك عرضا لحياة عمر استغرق نحو ستين صفحة من صفحات الرسالة .. بينا استغرق التمهيد كله نحو مائة وخمسين صفحة ، وهو أمر شق الباحث فيه على نفسه ، وكان أخرى به أن يوجز ويركز ، وقد وجهته إلى ذلك لكنه شاء الإطناب والتوسعة .. وهما منهجان على كل حال .. والمهم الالتزام بالمنهج العلمي في كلا الاتجاهين .

وقد قسم الباحث رسالته بعد ذلك إلى بابين ضم أولهما (نظام القضاء في عهد عمر) عشرة فصول .. وضم ثانيهما أربعة فصول .. وبينما اتسع الأول في الموضوعات عددا - اتسع الثاني في المادة التي انتظمت الفصول .. وبالتالي ، فيكاد البابان يتساويان في نهاية الأمر ، وقد شمل الباب الأول كل ما يتصل بنظام القضاء في الإسلام مطبقا على عهد عمر ، مثل العلاقة بين القضاء والولاية العامة ، واختيار القضاة وشروطهم ، وأرزاق القضاة ، ومكان التقاضي ، وأعوان القضاة .. ككاتب العدل والشرطة والحاجب والوكلاء والترجمان وغيرهم ، ومن ثم عالج الباحث سلطة القاضي وتوزيع القضاء ، والدعوى وأحكامها وإجراءات التقاضي ، وعزل القضاة ، وصلة الحسبة ، وديوان المظالم بالقضاء .

أما الباب الثاني فقد عرض (للقضاة) في عهد عمر .. بادئا بعمر

نفسه ، ونماذج من أقضيته ، والقضايا التي تتصل بجتهاد عمر في القضاء .. وأخيراً ما سبق أن ألقينا إليه من تقديم البحث لأبرز القضية في عهد عمر بشكل إطنائي مفصل ..

وفي نهاية الرحلة قدم الباحث خاتمة للبحث .. وفهارس مفصلة ، قد لا يوافق عليها البعض - بهذا الشكل التوسعي - إذ استغرقت صفحاتها نحو أربعين ومائتي صفحة .. شاملة شتى أنواع الفهارس المعروفة في البحوث العلمية !!

★ ★ ★

وحقيقة .. لقد أسرف الباحث على نفسه ، وقد يكون صحيحاً ما قد يراه بعضهم من أن التركيز كان أولى .. لكن الذي أريد أن أقوله خاتماً به هذا التقديم . إن هذا الباحث لم يخرج عن موضوعه ، وإن كان قد أسرف في التناول ، ولقد كان (عمر) بشخصيته ، وبالرجال الذين قادهم ، وولاهم ، وتابعهم ، وصلحوا كما صلح ، وصدقوا مع الله ومع أمتهم كما صدق .. كان عمر - رضى الله عنه - وكان عصره .. وكانت أقضيته واجتهادته ، وأقضية رجاله واجتهادهم موجودة في كل صفحات البحث .. ومن هنا فقد رجوت لو أن الباحث عندما وضع فهارسه (فهارس الأعلام) لم يجعل مادة (عمر) من جملة الأعلام الذين فهرس لهم ، لا لأنه أضاع صفحات لا لزوم لها فحسب ؛ بل لأنه - في فهرست مادة عمر - قد عرض لصفحات البحث كله - تقريباً - فالأمر - بالتالى - لفائدة منه ، ولا لزوم له .. فشخصية عمر - اسماً وروحاً - موجودة .. ومسيطرة على البحث كله من أوله الى آخره ، لأنها - أى شخصية عمر القاضي ومدرسته - هى قضية هذا البحث ..

ولقد قدم لنا الباحث - أيضاً - بحثاً شاملاً يغني عن غيره ، ولا يغني عنه غيره - في موضوع القضاء في عهد عمر - وقد التزم فيه بشروط البحث العلمي الرصين .. وكشف لنا جانباً من الجوانب المتألفة - وما أكثرها - في حضارتنا .. !!

* * *

إن هذا البحث - في مجال القضاء - يدفعنا دفعا إلى أن نتذكر تلك المعركة المصيرية التي تخوضها أمة الإسلام على امتداد الساحة الإسلامية كلها

بأساليب مختلفة ، ترجو من ورائها أن تنتصر في مجال (تطبيق الشريعة) على كل صور الغزو الفكرى ، وعملائه ، من الذين يبعدون إبعادا عن هذه الشريعة ، ويزعمون لها - وهم كاذبون - أن البشرية قد تطورت ، وأن في القوانين الوضعية ، ومايسمونه (بالدساتير) الحماية لحقوقها الإنسانية والمالية والمدنية .. ومعروف ماذاقتة البشرية من ألوان الظلم والحيف على يد هذه القوانين وملفقيها وحراسها الذين جعلوها مطية لأغراضهم ، ولعبوا بها كما يلعب بقطع الشطرنج ، وقاسوها بالمقياس الذى يناسبهم ، فألغوا إذا كان الإلغاء فى صالحهم ، وأضافوا كذلك إذا كانت الإضافة تحقق مصالحهم ، وجعلوا مرة قوانين استثنائية ، وأخرى قوانين طوارئ ، وتفننوا فى تعطيل القوانين المخترعة ، وإعطائها الإجازات المفتوحة .. حتى يفعلوا مايشأون .. حتى فى غيبة القوانين الوضعية الهزيلة التى رضوا عنها ، وحتى فى وجود المحاكم الوضعية التى كثيرا ماتخضع لضغوطهم وتستجيب لتوجيهاتهم ، وتسمح القوانين الوضعية لهم بالعزل أو التثبيت لقضاتها ، وفق أهوائهم - وهكذا .. ذقت الأمة الإسلامية - فى غيبة شريعتها - الويلات من جراء ابتعادها عن شريعة الله .. شريعة العدل ..

ولهذا - بالتالى - تقف الأمة الإسلامية على امتداد الساحة البشرية تنادى بعودة الشريعة إلى الهيمنة على الحياة الإسلامية ، لأن الأمة المسلمة تعلم أنها لن يتحقق لها « العدل » ومايتبعه من أمن وكرامة وحقوق إنسانية وقدرة على رد الظلم والطغيان .. إلا بهذه الشريعة العادلة التى كان قضاتها يحكمون (بالحق) حتى ولو كان الحق ليهودى .. ضد خليفة .. وحتى لو كان الظلم مجرد « كلمة » : فقد كان ميزانها فى العدل حساسا لدرجة أنه لايجوز للقاضى أن ينادى خصما باسمه وينادى الآخر بكنيته .. حتى ولو كانت الكنية هذه لأبى الحسن على بن أبى طالب - رضى الله عنه - !!

* * *

فليقرأ الذين يطالبون بتطبيق الشريعة هذا البحث ، فهو سلاح جديد يضاف إلى الأسلحة التى يملكونها .. وليقرأه كذلك الذين يبحثون عن الحق كى يروا مستوى العدل الذى تحققه شريعة الله .. وليوازنوا بما تردت إليه البشرية

من آلاف المظالم التي أصبحت تشكل القاعدة في الواقع البشرى ، وأصبح العدل
نشازا في هذا الواقع ..

وفي المملكة العربية السعودية - حرسها الله - حيث قامت أساسا على
عقيدة الإسلام وشريعته ، وحيث امتد حكمها في مختلف عصوره على الإسلام
الذى رضىه الله للناس دينا ، في هذه المملكة يجد الناس من آثار تطبيق
الشريعة ، ماهو معروف يلمس باليد ، ويحس بكل وسائل الحس .. فإقامة
الحدود ، وعدم تركها للذين يتاجرون بالآلام المظلومين ، ويتغنون في اللحن بالقول
لتضييعها .. وسرعة إجراءات التقاضى ، ونزاهة القضاء ، وعدم التدخل فيه ،
وتساوى الناس أمامه ، وابتعاد القضاة عن الشبهات ، وشعورهم بأنهم حماة شريعة
الله وحراس الحق .. ويضاف إلى مايقدمه القضاء ماتقدمه الوظائف الأخرى ذات
العلاقة به كمؤسسة الحسبة التى تقوم بواجبها في الأمر بالمعروف والنهي عن
المنكر ، وديوان المظالم .. الذى يتمتع باستقلاله في تحقيق العدالة .. وكلها
تساعد القضاء وتشد أزره ، وتصل في النهاية بالمجتمع السعودى والحمد لله إلى أنه
أقل الجرائم في العالم كله .. وتعتبر نسبة الجرائم فيه نسبة هزيلة وشاذة ، ويمشى
الناس في الصحارى .. كما يمشون آلاف الكيلوات بين المدن ، وينامون ويوتهم
مفتوحة ، وسياراتهم مفتوحة ، وماهم آمن .. ودماؤهم آمنة ..

في هذه المملكة المسلمة نجد ثمرات تطبيق شريعة الله ونعم فيها ، وندعو
إخواننا المسلمين إلى احتذاء المملكة في نهجها ، والاستفادة من تجربتها ..
إن القضاء العادل هو صمام الأمان لتحقيق الشريعة ، ولا يمكن للشريعة أن
تحكم إلا بهذا القضاء ، وكذلك فلا طريق لتحقيق العدل والأمن ، كما أنه لا طريق
لوجود قضاء عادل يحكم جميع أفراد الأمة كبيرها وصغيرها - إلا بتطبيق الشريعة
العادلة التى يتساوى أمام أحكامها الجميع .. فهما متلازمان (القضاء والشريعة)
تلازم الجزء والكل .. ولا طريق لسعادة البشرية إلا بهذه الشريعة الكاملة الشاملة
العادلة .. وهذا درس من دروس (القضاء في عهد عمر) - رضى الله عنه - .

وقبل أن أختتم حديثي أحب أن أقدم أمل في أن يكون هذا البحث حافزا للباحث على السير في درب البحث العلمي .. فرسالة الدكتوراة .. بداية للبحث العلمي وليست نهاية له .. فالعلم يطلب من المهدي إلى اللحد .. وأحب إلى جانب هذا أن أقول : إن متابعتي لهذا البحث لم أسمع لها أن تطفئ على شخصية الباحث أو تفقده رؤيته الخاصة .. بل كنت له المشرف والمشير والموجه وحسب ، وكان من حقه - في النهاية - أن يختار ما يريد .. فليس من منهجي أن أنكر على أى باحث حقه في الرأي .. مادام ملتزما بالأصول المعروفة في البحث العلمي ..

* * *

وأخيرا .. رحم الله عمر بن الخطاب .. فلا يزال وسيظل علما سامقا من أعلام حضارتنا .. وسيظل فقهه وتطبيقه للإسلام - إنسانا ومحكوما وحاكما ومستشارا للرسول ، وأبى بكر ، ومفتيا .. وقاضيا .. سيظل هذا الفقه صورة من الصور الحية والمتألقة في حضارتنا الإسلامية ..

وصدق من قال فيه .. (لقد أتعب عمر من جاء بعده) .. فلقد كان بحق - الخليفة الراشدي العظيم الذي أتاح الله له - من اتساع الزمان والمكان - أن يقدم الإسلام - دينا وحضارة - أعظم تقديم ..

والله أسأل أن ينفع بهذا البحث .. وأن لا يجعل الدنيا أكبر همنا ولا مبلغ علمنا .. وأن يبلغنا - سبحانه - مما يرضيه آمالنا .. ويأخذ بيد أمتنا إلى الصواب ..

وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ..

وكتبه :

عبد الله بن عبد الحميد الشريفي

الرياض ١٤٠٥/٥/١٧ هـ

مقدمة

القضاء في عهد عمر بن الخطاب

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله . أما بعد :

فلقد كان موضوع رسالتى فى بحث الماجستير هو : طرق إثبات الدعوى فى الشريعة الإسلامية التى يعتمد عليها القاضى فى إصدار الحكم . فتبين لى من خلال دراستى أهمية القضاء فى الإسلام ، ولما كان طبيعة الرسائل الجامعية أن تكون متخصصة فى جانب معين يشبعه الدارس بحثاً وتحصيماً رأيت أن يكون موضوع دراستى فى مرحلة الدكتوراه « القضاء فى عهد عمر بن الخطاب » رضى الله عنه . لما لعمر بن الخطاب رضى الله عنه من الميزات فسجلت هذا الموضوع فى كلية الشريعة بالرياض، التابعة لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

وفىما يلى أجمال أسباب اختيارى لهذا الموضوع .

أولاً : منذ أن خلق الله الإنسان وأوجده على هذه الأرض لم نجد ولم نعلم أن أحداً استغنى بمفرده عن الناس الآخرين فقام بجميع مصالحه وحاجاته وحده فالإنسان لابد له من جماعة يعيش معها ويتعاون وإياها . فالاجتماع الإنسانى ضرورى ، ويعبر عن هذا الحكماء بقولهم : الإنسان مدنى بالطبع^(١) ، والجماعة لا تكون مجتمعا إلا إذا أصبحت بينهم روابط أسرية ومالية وسياسية وغيرها ، وهذه الروابط والعلائق لابد أن يكون لها تنظيم حتى تنضبط الأمور وتكون واضحة وإلا سادت الفوضى وعم

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٤١ .

الدمار وانهار صرح الجماعة ولم يتحقق المجتمع ، وأكل القوى الضعيف فالنفوس متباينة النزعات والأهواء ، فمنها من لا يلتزم جانب الحق و لا يعرف معنى العدل . ذكر أبو تمام في حماسته قصيدة للشميدزر الحارثي جاء فيها :

فَلَسْنَا كَمَنْ كُنْتُمْ يُصِيبُونَ سَلَّةً فَتَقْبَلُ ضَيْمًا أَوْ تُحَكِّمَ قَاضِيًا (١)

فيرى أن من الضعف تحكيم القضاة ، بل إن اللجوء إلى العنف وأخذ مايراد بطريق اليد هو الطريق الأمثل . والحق أنه لابد من ردع الظالم عن ظلمه والانتصاف للضعيف من القوى وتوضيح وجه الحق عند لبسه وغموضه ، وهذا لايتحقق إلا بتنظيم هذه العلائق ، ووجود من يشرف على تطبيق هذا النظام ، وهو السلطة الحاكمة . والقضاء من أبرز أجهزتها . فالقاضي هو الذى يفصل بين الناس في خصوماتهم ومنازعاتهم . إذا تحقق لدينا هذا يجب أن نتساءل من الذى يتولى هذا التنظيم ؟ . وخاصة إذا عرفنا تباين الناس في نزعاتهم وأهوائهم ، وفيهم القوى الشرير ، وفيهم الضعيف المسالم ، وفيهم الأمناء ، وفيهم محبو السلطة والرياسة . إذا ترك تنظيم ذلك للإنسان فسوف يؤدي ولاشك إلى التظالم وسفك الدماء ؛ والواقع يشهد بذلك . حيث نرى الدول التى تسير وفق أنظمة البشر كلما جاء مسئول جديد حكم على من قبله بالظلم وابتزاز مصالح الشعب ، ووصف الدستور بالرجعية والتخلف وعدم تحقيق الرفاهية . فغير فيه ماغير ، ووضع النظام الذى يتفق مع رغبته وشهواته . والإنسان بتكوينه فيه استعداد للخير واستعداد للشر ، قال الله تعالى : (وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا * فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا) (٢)

(١) الحماسة لأبي تمام حبيب بن أوس الطائي ، تحقيق الدكتور عبد الله عبد الرحيم عسيلان ج ١ ص ٨٢ طبع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة ١٤٠١ هـ .

(٢) سورة الشمس آية (٧ ، ٨) .

ويقول أبو الطيب المتنبى :

وَالظُّلْمُ مِنْ شَيْمِ النَّفْسِ فَإِنْ تَجَدَّذَا عَفَّةٌ فَلِعَلَّةٍ لَا يَظْلُمُ (١)

والإنسان بقدراته العقلية والجسمية لا يستطيع أن يضع نظاماً صالحاً لحياته ، يهديه للخير ويحجبه الشر ، ولذلك لم يترك الله الناس في أى فترة من حقب الزمن بلا رسالات ، تساعد العقل وتوجهه نحو الخير والعدل والصلاح ، وتبين لكل فرد ما له من الحقوق ، وما عليه من الواجبات ، قال الله تعالى : (لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ، وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ) (٢)

وحتى تطبق النظم والقوانين والتشريعات ويتحقق العدل وينع الظلم ، لابد من وجود سلطة تمثل في قيادة رشيدة ، تقوم بحماية الحقوق والالتزام بالواجبات ، والمحافظة على النظام وتطبيقه على المجتمع ، وتصور شريعة الله ، حتى لا يستهين بها عابث ويحتريء عليها مجترى ، وتقيم صرح العدل وترعى مصالح الناس ، والقضاء أعظم مظهر يحقق العدل والإنصاف . لذا نرى الآيات التى نزلت على رسول الله ﷺ خاصة بإقامة الحكم والفصل في خصومات الناس نزلت عليه في المدينة بعد أن أقام دولة الإسلام التى تستطيع أن تحكم وتلزم وتعاقب وتردع . وحينما لا توجد السلطة فلا يمكن تطبيق النظم والقوانين . فمثلا لا يكفي أن يقال السرقة ممنوعة والقتل محرم ، بل يجب أن توجد السلطة التى تعاقب السارق حتى تمنع السرقة وتقتل القاتل ، حتى يمتنع الناس عن القتل . والقضاء هو السلطة التى تفصل في الحقوق عند الاختلاف ، وتلزم الناس

(١) ديوان المتنبى تحقيق مصطفى السقا وزملائه - القصيدة رقم ٢٤٩ ج ٤

ص ١٢١ طبع مصطفى الباقى الحلبى سنة ١٣٩١ هـ ١٩٧١ م .

(٢) سورة الحديد آية (٢٥) .

بالعدل . ولايتصور أن يكون الناس ملائكة لانظام ولا اعتداء بينهم ، كما تخيله أفلاطون في جمهوريته . وكما تهذى به الشيوعية حينما ترى في آخر مراحل الاشتراكية حل الأسرة والدولة ويصبح الناس يقومون بما عليهم . فكل يعمل بقدر طاقته ويأكل بقدر حاجته . لأن واقع الإنسانية بمختلف مراحلها من همجية واعتداء وحضارة ورقى يكذب هذه النظرية الساذجة . فما رأينا ولا سمعنا عن أمة تركت أمورها فوضى ، إذ الخصومة من لوازم الناس وطبيعة البشر ، فلو لم يكن هناك وازع لأكل القوى الضعيف ، واختل المجتمع ، وسادت الفوضى وحلت محل العدل والنظام ، يشير إلى هذا قول الله تعالى : (وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَهْذَمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا) (١) وقوله : (وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ) (٢) .

ثانيا : أهمية موضوع القضاء :

فلا غرابة إذا كان القضاء مما اهتمت به الشريعة الإسلامية بل واعتبرت إقامة حد من حدود الله خيراً من أن تمطر الأرض أربعين خريفاً . (٣) فالقضاء عبادة من أشرف العبادات التي يتقرب بها إلى الله تعالى . فهو إظهار للعدل ، وبالعدل قامت السموات والأرض . وقد وصف الله نفسه بالحكم حيث قال : (فَاللَّهُ يَحْكُمُ

(١) سورة الحج آية (٤٠) .

(٢) سورة البقرة آية (٢٥١) .

(٣) روى النسائي بسنده عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « حَدُّ يُعْمَلُ فِي الْأَرْضِ خَيْرٌ لِأَهْلِ الْأَرْضِ مِنْ أَنْ يُمَطَّرُوا ثَلَاثِينَ صَبَاحًا » وفي رواية ثانية « إِقَامَةُ حَدٍّ بِالْأَرْضِ خَيْرٌ لِأَهْلِهَا مِنْ مَطَرٍ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً » سنن النسائي - كتاب قطع السارق ، باب الترغيب في إقامة الحد ج ٨ ص ٧٥ - ٧٦ الطبعة الأولى سنة ١٣٤٨ هـ دار الفكر بيروت .

بَيْنَهُمْ (١) ، (وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ) (٢) ، (إِنَّ رَبَّكَ يَقْضِي بَيْنَهُمْ) (٣)
فالقضاء أرفع درجة استطاع البشر الارتقاء إليها ، فلولا لأكمل القوى الضعيف ،
وإن معنى الإنسانية وحقيقتها في الحياة المجتمعة الآمنة التي لا يطنى فيها أحد على
أحد والتي تصان فيها الحياة وتحفظ الدماء والأعراض ويحقق فيها التعاون على جلب
المصالح ودرء المفاسد لا يتحقق إلا بالقضاء .

يقول ابن حجر : [وفي الحديث (٤) الترغيب في ولاية القضاء لمن
استجمع شروطه وقوى على أعمال الحق ، ووجد له أعواناً ، لما فيه من الأمر
بالمعروف ، ونصر المظلوم ، وأداء الحق لمستحقه ، وكف يد الظالم ، والإصلاح بين
الناس ، وكل ذلك من القربات ، ولذلك تولاه الأنبياء ومن بعدهم من الخلفاء
الراشدين ، ومن ثم اتفقوا على أنه من فروض الكفاية ، لأن أمر الناس لا يستقيم
بدونه] (٥) .

ويقول السمناني : [والقضاء رتبة شريفة ، ومنزلة رفيعة ، لا منزلة فوقها من
ال منازل ، ولارتبة أوفى منها ، إذا اجتمعت شرائطها ، وحصل في القاضي ما يفتقر
إليه من الخصال ، لأنها التي تولاه الله تعالى بنفسه وبعث بها رسله عليهم
السلام ، وتولاه رسوله ﷺ ، وقام بها أئمة العدل بعده . فينبغي لمن يملك الولاية
أن يختار لهذه الرتبة من لا يقدر العالم على أصلح منه ولا أفضل ولا أكمل ، كما
اختار الله تعالى لرسالته صفوة كل عالم ورئيس كل جيل وأفضل أهل كل

(١) سورة البقرة آية (١١٣) .

(٢) سورة غافر آية (٢٠) .

(٣) سورة الجاثية آية (١٧) .

(٤) يقصد به الحديث الذي رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الأحكام ، باب أجر
من قضى بالحكمة : أن رسول الله ﷺ قال : « لَأَحْسَدَ إِلَّا فِي اثْنَتَيْنِ : رَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ مَالاً
فَسَلَّطَهُ عَلَى هَلَكَيْتِهِ فِي الْحَقِّ ، وَآخَرُ آتَاهُ اللَّهُ حِكْمَةً فَهُوَ يَقْضِي بِهَا وَيُعْلِمُهَا » .

(٥) فتح الباري ج ١٣ ص ١٢١ .

زمان [(١) وأحكام القضاء تمثل قسماً من أقسام الفقه يسمى كتاب القضاء . فلا يخلو كتاب فقهي من بحث القضاء والدعوى والبيئات . وهو من أكثر أبواب الفقه تطبيقاً وصلة بالحياة ، لأن الله يزرع بالسلطان ما لا يزرع بالقرآن . فلا بد من قوة تصاحب الحق وتحميه . وقد حدد الشارع طرقاً للحكم ووسائل للإثبات لا يجوز للقاضي الخروج عنها مهما كانت مبوله أو قناعته الشخصية . فقد وضعت له القواعد المنظمة لسير الدعوى من بدء النظر فيها إلى حين الفصل فيها ، لتعصمه من التحكم ونأى به عن الخطأ وتحمي عرضه من الاتهام . والله سبحانه وتعالى قد اختار لهذه المهمة الجليلة العظيمة خير خلقه وصفوتهم فأرسلهم وأمرهم بتنفيذ شرعه وحراسة دينه وإقامة العدل بين الناس وإنصاف بعضهم من بعض وحذرهم من أن يحيدوا عن الحق وأن يميلوا مع الهوى ، ليكونوا خير قدوة للحاكمين والقضاة بعدهم من أتباعهم ، وفي هذا يقول الله تعالى لنبيه داود عليه السلام : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ، إِنَّ الدِّينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ) (٢)

ثالثاً : ندرة التأليف فيه :

فلم أعلم حسب اطلاعي من كتب في القضاء في عهد عمر بن الخطاب في مؤلف مستقل ، بل كانت المؤلفات في القضاء بشكل عام ، كما في الكتب التي جمعت أخبار القضاة ، وكما في كتب التاريخ والفقه . وقد كان المؤلفون الذين صنفوا في أدب القضاء فريقين :

١ — فريق لمسوا أهمية الموضوع وخطورة الموقف وصعوبة الخطب على

(١) روضة القضاة وطريق النجاة للعلامة أبي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني ، ص ٥١ . مطبعة أسعد بيغداد سنة ١٣٨٩ هـ .

(٢) سورة ص آية (٢٦) .

القاضي فينبوا له واجباته وحقوقه، وواجبات الخصوم وحقوقهم، وطرق القضاء والإثبات، ومناط الأحكام والقواعد التي يستتير بها القاضي.

كما لورد في كتابه: أدب القاضي، وأدب القضاء لابن أبي الدم، وأدب القاضي للسمناني، والقضاء في الإسلام لمحمد سلام مذكور، والقضاء في الإسلام لعطية مصطفى مشرفة.

٢ - وفريق آخر ممن تولى القضاء واكتسب خبرة وحنكة وتجربة فصاغ ذلك في الكتب والمؤلفات، وأرخ للقضاة كالقاضي وكيع في كتابه أخبار القضاة، وأخبار قضاة مصر (الولاية والقضاة) للكندي، وأخبار قضاة البصرة لأبي عبيدة، وأخبار قضاة دمشق للذهبي، وكتاب القضاء والقضاة لمحمد شهير أرسلان، إلى غير ذلك من المؤلفات التي تدرس القضاء الإسلامي بشكل عام أو تؤرخ لقضاة.

رابعاً: أهمية عهد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه :

إذ إنه كان يتمسك بكتاب الله وسنة رسوله ﷺ في حلِّ ما يجِدُّ من أقضية وأحداث وأحكام من جراء التوسع في البلاد وفتح الأمصار. وكان هذا العهد خالياً من الفتن والمضلات، فإبراز القضاء في عهد عمر إنما هو للتأسي به وليسير الأبناء والأحفاد على درب الآباء والأجداد، فإن الأجداد والتحدث بها داع إلى النشاط وباعث للهمم من مراقدها، نزاع بالنفوس إلى المعالي والاعتداء بالسلف الصالح والجري على آثارهم قال ابن حجر العسقلاني: [وأخرج يعقوب بن سفيان بسند جيد عن الشعبي قال: «من سرَّه أن يأخذَ بالوثيقة من القضاء فليأخذَ بقضاءِ عمرَ فإنه كان يستشير»^(١)].

كما تبرز أهمية عهد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بما جد فيه من

(١) فتح الباري جـ ١٣ ص ١٤٩.

قضايا ومسائل استحدثت لها الحلول والأحكام المستنبطة من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، وفي هذا العهد الزاهر بانث معالم القواعد الأساسية للقضاء الإسلامي، إذ كان عهده أكثر استقراراً وأطول مدة مما أتاح له - رضي الله عنه - ترسيخ قواعد الدولة وتنظيم القضاء. فكان أسوة يقتدى به ومناراً يستضاء به وَعَلَمًا يهتدى به. وخاصة في هذا الزمن الذي يتطلع فيه المسلمون إلى العودة إلى الإسلام وتطبيق الشريعة الإسلامية، بعد أن ذاقوا مرارة الحلول المستوردة وضياعها وعدم أصالتها وأدركت أن لا خلاص للإنسانية إلا بالرجوع إلى الله واتباع دين الإسلام. والقضاء الإسلامي بل والفقهاء الإسلامي بعامة مستمد من كتاب الله وسنة رسوله، ولا صلة له البتة بالشريعة والقانون الروماني الذي يزعمون أنه مصدر لشرائع العالم جمعاء، ودعوى استمداد الشرع الإسلامي أصوله وأحكامه من الشريعة الرومانية^(١) دعوى باطلة لا دليل عليها ولا تنهض بها حجة وإنما هي مجرد مكابرة. فالشريعة الرومانية مبنية على الخزعبلات والخرافات وما يخالف العقول السليمة والذوق الرفيع، فهذه محاكمة الحيوانات والقضاء عليها بنفي أو تعذيب أو صلب أو نenf ريش، ومحاكمة الأموات وإصدار الأحكام عليهم، وغير ذلك مما لا يقره الإسلام. كما يُجمَعُ الدارسون للقانون الروماني أنه معقد كل التعقيد حتى إنه لم يفهم ولم تحل رموزه إلا بعد اتصال الغرب بحضارة الإسلام في الأندلس وأخذهم العلوم عنها. فكيف يؤخذ فقه يقوم على البساطة والوضوح من فقه يقوم على التشويش والتعقيد؟.

(١) القضاء في الإسلام للدكتور عطية مشرفة ص ١١١ - ١١٩، وكتاب فجر الإسلام لأحمد أمين ص ١٤٦. وقد افترى دعوى استمداد الفقه الإسلامي من الفقه والقانون الروماني المستشرق: أجناس قولدتسيهر في كتابه: «العقيدة والشريعة في الإسلام» ص ٤٧. طبع دار الرائد العربي. بيروت - لبنان طبعة مصورة عن طبعة دار الكتاب المصري بتاريخ فبراير ١٩٤٦ م.

خامساً: أمر رسول الله ﷺ، وأوصى بالاختداء بالخليفين من بعده:
 قال: «اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر»^(١) وقال: «عليكم بسنتي
 وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي عضوا عليها بالتواجد وإياكم
 ومحدثات الأمور»^(٢). فالخليفان من بعده ﷺ غاية في التمسك بكتاب الله
 وسنة رسوله، وهم أعلم الناس بها، وليس معنى ذلك أن يكون أبو بكر أو عمر
 مصدرًا ثالثًا للتشريع، بل بفهمهما لمصادر التشريع المقررة شرعاً. فهذا أبو بكر
 يقول: «أي أرض تظنني وأني سماء تظنني إن قلت في كتاب الله ما لا علم لي
 به»^(٣)، وهذا عمر يقول: «اتهموا الرأي على الدين، وإن الرأي مما هو الظن
 والتكلف»^(٤).

سادساً: أثنى رسول الله ﷺ على عمر بن الخطاب وبشره بالشهادة:
 روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ على أحد هو وأبو
 بكر وعمر. فتحركت الصخرة فقال رسول الله ﷺ: «إهدأ فما عليك إلا نبي أو
 صديق أو شهيد»^(٥).

(١) رواه الترمذي وابن ماجه والحاكم. سنن الترمذي - كتاب المناقب، رقم الباب
 ١٦ - ج ٥ ص ٦٠٩ دار إحياء التراث العربي - بيروت وقال حديث حسن، سنن ابن ماجه،
 المقدمة، باب فضل أبي بكر الصديق ج ١ ص ٣٧، ولفظه: «إني لا أدري ما قدر بقائي فيكم
 فاقتدوا باللذين من بعدي - وأشار إلى أبي بكر وعمر -»، كالمستدرك - كتاب معرفة الصحابة
 باب أحاديث فضائل الشيخين ج ٣ ص ٧٥ - ٧٦ وقال حديث صحيح عن عبدالله بن
 مسعود وقال: [هذا حديث من أجل ما روي في فضائل الشيخين] أ. هـ.

(٢) جزء من حديث العرياض بن سارية السلمي - رواه أبو داود في كتاب السنة، باب
 لزوم السنة ج ٢ ص ٥٠٦، والترمذي في كتاب العلم، باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب
 البدع ج ٥ ص ٤٤. طبع إحياء التراث العربي - بيروت - وقال حديث حسن صحيح، وابن
 ماجه ج ١ ص ١٥ - ١٦.

(٣) أعلام الموقعين ج ١ ص ٥٧. (٤) المحلى لابن حزم ج ١ ص ٨٠ وصححهما.

(٥) رواه البخاري في كتاب فضائل الصحابة، باب مناقب عمر بن الخطاب، عن
 أنس بن مالك قال: صعد النبي ﷺ أهدأ ومعه أبو بكر وعمر وعثمان فرجف بهم فضربه =

وروى البخاري ومسلم عن عبدالله بن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «بَيْنَمَا أَنَا نَائِمٌ أُتِيتُ بِقَدَحٍ لَبَنٍ فَشَرِبْتُ حَتَّى إِنِّي لَأَرَى الرَّيَّ يَخْرُجُ فِي أَظْفَارِي، ثُمَّ أُعْطِيتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ» قَالُوا: فَمَا أَوْلَتْهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: «الْعِلْمُ»^(١) كما أثنى رسول الله ﷺ على إدارته للخلافة وتعجب من ذلك فقال:

«فَلَمْ أَرَ عَبْقَرِيًّا يَفْرِي فَرِيهِ»^(٢).

سابعاً: نسمع المفاخرة من المبهورين بالغرب وحضارته، وتشدقهم بالفاظ طنانة كقولهم: نزاهة القضاء واستقلاله وعزته ومضاؤه وسلطته الواسعة وما للقضاة من حصانة تفوق الحصانة الدبلوماسية وما لهم من مميزات واسعة لا توجد لغيرهم كالرواتب العالية، بل إن بعض الدول جعلت للقضاة حق صرف شيكات مفتوحة ليستغنوا عن الرشوة والتطلع لما في أيدي الناس. لهذا كله أردت أن أعرض نموذجاً من القضاء الإسلامي أمام هؤلاء لتمييز نظرة الإسلام للقضاء والقضاة فيثوبوا إلى رشدهم ويفأخروا بدينهم وتاريخهم الإسلامي المجيد الذي عجزت البشرية وتعجز أن تحقق مثله. وصدق الله إذ يقول:

= برجله وقال: «أُبْتُ أَحَدُ فَمَا عَلَيْكَ إِلَّا نَبِيٌّ أَوْ صِدِّيقٌ أَوْ شَهِيدَان» فتح الباري ج ٧ ص ٤٢ ورواه الترمذي في كتاب المناقب، باب مناقب عثمان بن عفان ج ٢ ص ٦٢٤ طبع إحياء التراث العربي ببيروت.

(١) صحيح البخاري، كتاب العلم، باب فضل العلم - فتح الباري لابن حجر ج ١ ص ١٨٠.

وصحيح مسلم كتاب فضائل الصحابة. صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١٦٠.

(٢) رواه البخاري ومسلم - صحيح البخاري. كتاب فضائل الصحابة، باب مناقب عمر بن الخطاب. فتح الباري ج ٧ ص ٤١.

وصحيح مسلم كتاب فضائل الصحابة - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١٦٠. طبع دار الفكر ببيروت.

العبقري هو سيد القوم ونافذ الرأي الذي لا شيء يفوقه، ومعنى يفري فريه أي يعمل عمله - انظر فتح الباري ج ٧ ص ٣٩، ٤٦.

(أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنَ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ) ^(١).

فاستقلال القضاء الإسلامى لا يعادله أى استقلال ، فالقاضى فى الإسلام غير مقيد بمذهب معين ، ولا مربوط بدستور أو مواد معينة لا يمكنه الخروج عنها والتحرر من ريقها ، بل يشترط البعض فى القاضى الاجتهاد المبني على العلم والحكمة ، وبذل الوسع فى الوصول إلى الحقيقة والحكم العادل ، ومرجعه الوحيد كتاب الله وسنة نبيه ﷺ ، وريقه تقواه ودينه وورعه وإيمانه وريقه .

إن القاضى ليس لأحد عليه سلطة فيما يصدره من أحكام فالقضاء فى حصن حصين ، ويستند إلى ركن منيع فهو الحامى لحقوق الأمة وناصر دينها فعليها أن تعاضده ، وتشد أزره وتدفع عنه تسلط أية قوة غاشمة تريد النيل منه أو من كرامته أو من استقلاله . كما أن القضاء الإسلامى مُحَكَّمٌ ومصون ومؤد للمهمة التى أعد لها على نحو فاق به غيره من الأنظمة الأخرى التى تبدو براقاً . ودليلنا على ذلك النتائج الطيبة التى حققها أثناء التطبيق فإن الأعمال بخواتيمها ، وقيمة النظريات والمبادئ والنظم بحسب صلاحها ونجاحها بعد التجربة والتنفيذ . ويظهر هذا التفوق فى اختيار القضاة . حيث كان يوضع الرجل المناسب فى العمل المناسب ، فكان القضاة يمثلون صفحة مشرقة من صفحات التاريخ الإسلامى اللامع ، وكانت أحكامهم ونزاهتهم وتجردهم واستقلالهم مضرب المثل ومحط الأنظار ، وكانت المساواة بين الخصوم وإقامة العدل بينهم مهما تفاوتت مكانتهم الإجتماعية بل حتى والدينية مما جعل كثيراً من أهل الكتاب وغيرهم يعتنق الإسلام وينضوى تحت لواء هذه العقيدة .

ثامناً: لحظت عدم تردد أحد فى قبول القضاء فى عهد أبى بكر وعمر بن الخطاب حتى إنه روى عن ابن مسعود أنه قال : « لَئِنْ أَقْضَيْتُ يَوْمًا وَأَوَافَقْتُ فِيهِ الْحَقَّ وَالْعَدْلَ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ غَزْوِ سَنَةٍ ، أَوْ قَالَ مِائَةَ

يَوْمَ» (١) إلا ماروى أن ابن عمر رفض أن يكون قاضياً في عهد عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه (٢) .

بعكس عهود من أتى بعدهم في القرون اللاحقة . وخاصة في الخلافة العباسية إذ يحدثنا التاريخ أن القضاء عرض على كثير من العلماء الأجلاء الذين هم له أهل فرفضوه ، حتى ضربوا بالسياط وسجنوا وبعضهم تخلص بحيل . ولعل السبب في ذلك أن عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان الحق والعدل فيه ظاهراً ، فكان القضاة لا يعرفون في الحق صغيراً ولا كبيراً ، ولا شريفاً ولا وضيعاً ، يقام على الأمير قبل السوق ، ويؤخذ للضعيف الواني من القوى العاقي ، لم تكن تنال منهم رغبة ولو جثتهم يكنوز الأرض ، ولا تبلغ بهم رهبة ولو لوحث لهم بالموت منشوراً بل كانوا في الحق كالجبال الراسية هية وثباتاً ، وفي إنفاذه كالصواعق مضاء وانقضاضاً .

تاسعاً: لحظت في وقتنا الحاضر التذمر من القضاء ، فرأيت الخصوم يتذمرون من التسويف وعدم الوصول إلى حقوقهم . وهذا يخالف ماعليه القضاء الإسلامي حيث يقوم على البساطة والتعجيل في إنهاء الخصومة . فهذا عمر رضي الله تعالى عنه يوصي بالمسافرين والقادمين على البلاد والوافدين إليها خيراً حتى لا يذهبوا ويتركوا حقوقهم (٣) .

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى - كتاب آداب القاضي ، باب فضل من ابتلى بشيء من الأعمال فقام فيه بالقسط ج ١٠ ص ٨٩

(٢) رواه الترمذى وأحمد - سنن الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ماجاء عن رسول الله ﷺ في القاضي ج ٣ ص ٦١٢ .

والمسند للإمام أحمد - مسند عثمان بن عفان رقم الحديث ٤٧٥ ج ١ ص ٣٦٦ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٥ .

وفي هذا الزمن الذى تشاغل فيه بعض القضاة بأمور الدنيا مما دعا كثيراً من الناس لترك حقوقهم ، وجعل المبطلين يجروون على المراوغة والتسويق والمماطلة حتى يزهدوا ذوى الحقوق من المطالبة بحقوقهم ، فرحم الله عمر الذى عجزت النساء أن تلد مثله . ورحم الله أسلافنا القضاة الذين حكموا بالحق وبه يعدلون .

لقد أردت من دراستى هذه أن أبرز هذا الجانب من تاريخ أسلافنا عسى من كان له قلب أو ألقى السمع وهو شهيد أن يؤوب إلى رشده ويرسم خطوات سلفنا الصالح ، رد الله الجميع إلى إتباع شرعه واقتداء سيرة سلفنا الصالح حتى لا يتبرم بحق من المطالبة بحقه ، وحتى لا يتجرأ مبطل على ادعاء ماليس له . وأرجو أن أكون أسهمت فى تقديم نموذج فى نظام القضاء الإسلامى من الناحيتين العلمية والعملية وأثر فى القضاء والمرافعات وأصول التقاضى ، وقربت للأذهان الصورة الواقعية التى تجرى عليها الدعاوى بدءاً من رفعها وانتهاء بإصدار الحكم وتنفيذه والوصول إلى غايته . مع السهولة واليسر التى تبنى عليها الأحكام الشرعية فلا إجراءات معقدة ، ولا مواعيد مسترسلة فى أروقة المحاكم والإمارة والحقوق المدنية والشرط وما إلى ذلك مما يعسر الوصول إلى الحق ، بل العدل والإنصاف وتعجيل القضاء حتى لا يضيع الحق ولا يمل صاحبه من المطالبة به فلا ضرر ولا ضرار .

فالتنظيم القضائى فى الإسلام يختص بخاصية فريدة وميزة عظيمة تؤكد سموه وتضمن تطبيقه ، وتواكب سيره فى إقامة الحق والعدل بين الناس ، وتضمن أحكامه ، فالعقيدة هى أساس القضاء ، ومراقبة الله هى المهيمنة على أعمال المسلم وشئونه ، ويظهر ذلك فى كل مرحلة وفى كل جانب من جوانب القضاء . سواء أكان ذلك عند اختيار القاضى ، أم فى رفع الدعوى ، أم فى معاملة الخصوم ، أم فى وعظ الخصوم وإشعارهم بمراقبة الله ، أم فى إصدار الحكم ، أم فى تنفيذه .

وأرجو من الله العليّ القدير وأسأله تعالى أن يعيد ضال المسلمين إلى الإسلام الصافي ، الذي عاشه أسلافنا ، فيحكموا شرع الله بينهم ، وهدى الله الإنسانية إلى الإسلام ، إذ لا خلاص لها من شقائها وتعاستها ، ولا مناص من التخلص من شريعة وقوانين الغاب إلا بالإسلام وشريعته وقضائه .

فلا بد لهذا الليل من آخر ولا بد للصبح من تنفس ولا بد من أن يزرغ نور الإسلام من جديد فيبدد الظلام وتشرق الأرض بنور ربها وتسعد الإنسانية كلها بعدل الإسلام ونزاهة القضاء فيه ، (وَيَوْمَئِذٍ يُفْرِخُ الْمُؤْمِنُونَ بِنَصْرِ اللَّهِ) .

المنهج الذي اتبعته عند إعداد الرسالة :

حينما تمت الموافقة على دراستي لموضوع : (القضاء في عهد عمر بن الخطاب) . بدأت أجمع مراجعه ومصادره ، وما كتب عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه استقلالاً أو ضمناً ، وما كتب عن القضاء ، وعن تراجم ولاية عمر وقضائه ، واستعرضت فهارس المكتبات والكتب لمعرفة ما يمكن أن يفيد في هذا المجال .

وبادئ ذي بدء تتبعت الكتب التي تحدثت عن القضاء بشكل عام ، والتي نقلت قضاء عمر بشكل خاص . وبعد أن مررت على ما تيسر لي منها ، وعرفت الأماكن التي لها علاقة بموضوعي بدأت أستخلص من الآثار والنصوص والأقوال ذات الصلة بالموضوع ، ثم أصنفها حسب الموضوعات والأبواب الواردة في المخطط .

وقد تبين لي من وفرة النصوص والآثار والنقول مادعاني إلى أن أجرى بعض التعديلات في المخطط على ضوء ما وجد لدى من نصوص ونقول ومعلومات .

وقد توفرت لي من خلال ذلك المادة العلمية التي يمكن الاعتماد عليها في تكوين البحث .

وقد اتبعت الطريقة التالية في معالجة موضوعات الرسالة :

أذكر المسألة وأعرّف بها وأوضحها ، ثم أذكر ما روى عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فيها من آثار ، وأبين صحة نسبتها إلى عمر ، وما قيل فيها من كلام في ذلك إن وجد ، ثم أحلل هذه النصوص وأبين ما تدل عليه ، وأناقشها . وإذا تبين لي أن النصوص متعارضة جمعت بينها إن أمكن الجمع .

ثم أستخلص موقف عمر رضي الله تعالى عنه من القضية محل البحث ، ثم أنتقل إلى تحرير آراء العلماء في هذه المسألة من كتب الخلاف ، وأذكر أقوالهم وأدلتهم ، ومناقشة بعضهم لبعض من كتبهم المعتمدة .

ثم أرجح ما يظهر لي رجحانه ، دون تعصب لمذهب معين ، يحدوني في ذلك الرغبة في معرفة الحكم من الدليل الشرعي ، من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ، وأحياناً أتوقف فلا أرجح شيئاً وذلك إذا تكافأت الأدلة ، أو حيناً لا يتضح لي الراجح .

ومن خلال نقلي لآراء العلماء وأدلتهم ومناقشتها يتبين توافقها مع مذهب إليه عمر أو مخالفتها له .

وحيث تكون المسألة من الأهمية بمكان ، وللموازنة بينها وبين الواقع في النظم في الحاضر فائدة كبيرة أجرى تلك الموازنة ، وبخاصة في أنظمة المملكة العربية السعودية . حيث إنها التي تسير على الشريعة الإسلامية . ولأن الربط بين واقع الناس وبين هذه القضايا يجعل الموضوع حياً ، إذ الفرق واضح بين دراسة نظرية يدرسها المرء دراسة قديمة من خلال الكتب ، وبين دراسة يتعرض فيها الباحث لواقع الناس .

وحيث إن كثيراً من المسائل محل البحث ، وقد وردت فيها وجهة عمر إلى قضائه ، أو ما علمه من تصرفهم فأقرهم عليه مما دعاني إلى أن أترجم ترجمة مختصرة لكل قاضٍ من قضاة عمر وولائه ممن اطلعت عليه في كتب التراجم والسير ، وأشير إلى بعض أفضيته حتى تكامل صورة البحث .

هذه خلاصة المنهج الذي اتبعته فيما يتعلق بالمسائل العلمية .

وقد استخرجت الآثار من مظانها الأصلية من كتب الحديث والسنن والآثار ، كما رجعت إلى كتب التفسير عند الاستدلال بالآيات وما يتعلق بها ، وكذلك رجعت إلى كتب شرح الحديث عند الاستدلال بالأحاديث وبيان معانيها .

وقد ترجمت لبعض الأعلام الذين يستدعى الأمر الترجمة لهم .

المراجع والمصادر :

بعد مطالعات كثيرة في مراجع البحث ومصادره ، وخاصة كتب القضاء ، وتجميع معلومات وقصاصات في مسائل البحث وموضوعاته ، تحدد لي شكل الموضوع وجوانبه ، وعرفت المراجع التي لابد منها فيه ، وقيمتها العلمية ، وفيما يلي أشير إلى أهم تلك المراجع والمصادر ، وقيمتها العلمية ، وهي تنقسم إلى قسمين :

١ — كتب قديمة تكمن قيمتها العلمية في صحة مصادرها ، ونقلها بالسند ، وجمعها للآثار المهمة في الموضوع ، وفي مكانة العلماء الذين ألفوها ونقلوها ، وثقة الأمة بهم ، حينما يتحدثون عن سيرة عمر وعن قضائه ، سواء أكان الحديث خاصاً بقضاء عمر أم عاماً يشمل القضاء في الإسلام كله .

وطبيعة هذه الكتب أنها حفظت المادة ولكنها لم تتوسع في التفريعات ، ولم تحقق في المسألة العلمية تحقيق كتب الخلاف التي تتعرض للأدلة وصحتها ، وتناقش الآراء والاجتهادات .

أما كيفية عرضها للقضاء فهو سرد هذه الآثار تحت عناوين مختلفة ، فأحياناً تحت عنوان قضاة الكوفة ، أو البصرة — مثلاً — أو تحت ترجمة القاضي وأعماله القضائية .

مثل كتاب الولاة والقضاة لأبي عمر محمد بن يوسف الكندي الذي يتحدث عن ولاية مصر وقضااتها .

وكتاب أخبار القضاة لوكيع محمد بن خلف حيان الذى نقل كثيراً من أقضية عمر وأخبار قضاة وولاته ، وكتبه إليهم . وقد استفدت من هذا الكتاب كثيراً ، لأن وكيعاً رحمه الله كان قاضياً خبيراً بأساليب القضاة ومناحي أقضيتهم ، لذا جمع كثيراً من القضايا التى اختارها لطرافتها ، أو لدقة ما تدل عليه من القواعد التى بنيت عليها الأحكام والأقضية . وأحياناً يذكر ما دلت عليه من أحكام . وقد قرب إلى كثيراً من الآثار التى رواها بسنده عن عمر ، أو عن قضاة وولاته . فجزاه الله خيراً .

وكتب الرجال والأعلام التى ترجمت لعمر وقضاة وولاته وذكرت شيئاً من أقضيتهم وتنظيمهم للقضاء . مثل كتاب الطبقات الكبرى لابن سعد ، وكتاب الاستيعاب لابن عبد البر ، وكتاب أسد الغابة لابن الأثير ، وكتاب الإصابة لابن حجر ، وكتاب سير أعلام النبلاء للذهبي .

أما ما يتحدث عن سيرة عمر بشكل مستقل فكتاب تاريخ عمر بن الخطاب لأبى الفرج عبد الرحمن بن على الجوزى . وقد جمع فيه المؤلف تاريخ عمر وأعماله وشيئاً من أقضيته وأخباره مع قضاة وولاته .

وقد استفدت من كتاب أعلام الموقعين لابن القيم فى شرح رسالة عمر لأبى موسى الأشعرى ، وما تضمنته من توجيهات للقضاة .

وقد استدعى البحث منى أن أكون على صلة وثقى بكتب الفقه وما يتعلق بها ، حيث رجعت إلى الكتب المعتمدة فى فقه المذاهب عند ذكر الأقوال والآراء ، حتى يطمئن الإنسان إلى ما نقل عن عمر ، وما ورد فى هذه الآثار والقصص ، إذ الكتب التى ذكرت الآثار لم تكن تعنى بالأحكام الشرعية ، وإنما يعنى بها الفقهاء وأصحاب الخلاف .

٢ — كتب حديثة . منها ما تكلم عن عمر بن الخطاب وسيرته بشكل مستقل ، فهى تصف سيرته الذاتية ، كأخبار عمر للطنطاوين ، ومنها ما تكلم بشكل عام عن القضاء ، ويكون حديثها عن عمر بن الخطاب

رضى الله تعالى عنه وعن قضائه ضمناً . مثل كتاب تاريخ القضاء في الإسلام
لأحمد عبد المنعم البهي ، وكتاب نظام القضاء في الإسلام لجمال صادق
المرصفاوى . (١)

وطبيعة هذه الكتب أنها نظمت المادة العلمية وبوتها ، وذكرت ماتدل
عليه ، وكان منهم من يناقش ، ومنهم من يحجر . ولكنها قد تقع في بعض
المفوتات . وهذا يتطلب التنبيه لها ، لأنها تمس جانباً أساسياً من جوانب الشريعة
الإسلامية والقضاء ، كما تمس عدالة عمر في تطبيق الشريعة والنصوص .

وهناك بعض الكتب الحديثة التي تحدثت عن بعض جوانب القضاء .
ككتاب الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية لسيدى العزيز جعيط ، وكتاب
نظرية الدعوى للدكتور محمد نعيم ياسين .

وقد كان اعتمادى على كتب المحدثين من باب الاستئناس لاغير ، حيث إن
بالإمكان الرجوع إلى المصادر التي رجعوا إليها .

ولا أنسى أن أذكر أنه ظهر وأنا على وشك الانتهاء من إعداد الرسالة
كتاب (موسوعة فقه عمر بن الخطاب) للدكتور محمد زواس قلعه جى . وقد
دلى على كثير من مواطن الآثار التي لم أكن أظفر بها من ذى قبل ، مما جعلنى
أعود إلى كثير من الفصول والمباحث لإضافة تلك الآثار .

الصعوبات التي واجهتني أثناء البحث :

أجل أهم الصعوبات التي واجهتني فيما يلي :

١ — تناثر البحث في بطون الكتب . إذ كثيرا ماكنت أتصيد الخير

(١) ضمن بحوث مؤتمر الفقه الإسلامى الذى عقدته جامعة الإمام محمد بن سعود
الإسلامية بالرياض غرة ذى القعدة سنة ١٣٩٦ هـ .

تصيداً ، حتى إنى أضطر أحياناً إلى قراءة الكتاب بأكمله ، وأتبع كتب الفقه وأبوابه علنى أظفر بأثر استند إليه الفقهاء فى تقرير مسألة فقهية ، ثم أبحث عن هذا الأثر فى كتب الحديث والآثار لأتبين صحته وسنده .

٢ — كثرة الآثار والروايات المنقولة عن عمر رضى الله تعالى عنه وموقف الإنسان منها ، هل يسلك مسلماً فقهياً فيستنبط منها الأحكام ، أو يجمع بين الفقه والتفسير .

وصعوبة هذه الآثار آتية من أن الإنسان ليس مؤرخاً ولا أديباً يريد أن ينقل الكلام ويتحدث عنه كلاماً إنشائياً وإنما يريد أن يتكلم عنه كلاماً علمياً ، ويناقشه ، ويتأكد من اتفاق هذه الآثار مع الكتاب والسنة ، وصدقها مع الموضوع الذى يتحدث عنه ودلائلها عليه ، وكثرة هذه النصوص تعتبر صعوبة تواجه الإنسان فى تنويعها واستخراجها وتحقيقها ، وتصويبها وتفسير ما تدل عليه ، وخاصة التى فيها خلاف .

ثم هل يأتى الإنسان بها كلها دون أن يمحسها ، أو لابد من تمحيصها وعرضها على النصوص ، واستبعاد ما لا أصل له ، ثم أحللها وأدرسها وأقسمها على أبواب البحث ، حتى تناقش المسألة مناقشة علمية ، يتبين معه اتفاقها مع الكتاب والسنة .

أيضاً من الصعوبات التى تتبع هذا كثرة ما روى عن قضاة عمر رضى الله تعالى عنه وثبت أنه اطلع عليه أو علمه ، وعرف تصرف هذا القاضى ، أو ما قاله القاضى وعمل به فأقره . فهذا يعتبر من منهج عمر رضى الله تعالى عنه فى القضاء .

٣ — تخرىج تلك الآثار . وهى مع كثرتها وتعددتها وتهاون كثير من الباحثين فى تخريجها تشكل إحدى الصعوبات . ذلك أن الأحاديث من السهل تخريجها بسهولة ويسر ، لأنها قد خدمت من علماء الحديث رحمهم الله تعالى فى أى ديوان من دواوين الحديث ، لكن الآثار هى المشكلة التى يصعب على كثير من الناس تخريجها ، مع أنه لا يسلم الاستدلال بها إلا إذا صحت .

٤ — الكتب القديمة أدخلت كتاب القضاء وجعلته أحد كتب الفقه ، وبالتالي لم تجعله قسماً مستقلاً ، وهو في الحقيقة لا يعتبر قسماً مستقلاً إلا إذا أراد الإنسان أن يتوسع فيه ، ويوزع كتب الفقه إلى عدة أقسام .

وأنا في هذه الرسالة أنظر إليه على أنه علم قائم بذاته ، وبالتالي يحتاج الإنسان إلى البحث عن معالم هذا العلم ، وعن رجاله وتاريخه ، وموضوعاته .

٥ — عدم توفر بعض المراجع والمصادر التي لها صلة بالموضوع ، إذ الموضوع مشور في بطون الكتب ، مما يتطلب الاطلاع على هذه الكتب ، وقد كانت بعض هذه الكتب خارج مدينة الرياض . سواء أكانت في مكة والمدينة ، أم في خارج المملكة . كمصر ، ولبنان ، وسوريا ، والأردن ، والعراق ، والكويت ، وتونس ، والمغرب ، والهند . وقد احتاج الحصول عليها كثيراً من الوقت والجهد .

٦ — وقد كان لاختلاف طبقات الكتب التي استند إليها المؤلفون المحدثون ، مع الكتب التي بحوزتي كثير من الصعوبات التي واجهتني ، ولو أن المؤلفين جزاهم الله خيراً حينما يذكرون استدلالهم بالآثار وغيرها يذكرونها ويعزونها إلى مصدرها باسم الكتاب والباب ثم الجزء والصفحة ، لوفروا على الباحثين كثيراً من العناء والمشقة .

وقد قمت بضبط النصوص من القرآن والحديث والآثار والشعر بالشكل ، وخرجتها ، كما ضبطت بعض الكلمات التي تحتاج إلى ضبط ، مما يتوقع أن تكون مشكلة على القارئ ، كما شرحت غريب الألفاظ والتراكيب .

وعملت فهرس للآيات القرآنية ، وفهرس للأحاديث والآثار ، وفهرس للشعر ، وفهرس للأماكن والمدن والأقاليم ، وفهرس للأعلام ، وفهرس للمراجع والمصادر ، وفهرس للموضوعات .

وقد جاء هذا البحث في تمهيد وباين وخاتمة :

أولا : التمهيد :

ويتضمن أربعة مباحث :

- المبحث الأول : تعريف القضاء ، ومشروعيته .
- المبحث الثاني : القضاء عند العرب قبل الإسلام .
- المبحث الثالث : القضاء في الإسلام قبل عهد عمر .
- المبحث الرابع : عمر بن الخطاب ، وشخصيته المتميزة ، وماعاصر عهده من ظروف سياسية واجتماعية .

ثانيا : الباب الأول :

نظام القضاء في عهد عمر . ويتضمن عشرة فصول :

- الفصل الأول : القضاء والولاية العامة .
- الفصل الثاني : اختيار القضاة وشروطهم .
- الفصل الثالث : أرزاق القضاة .
- الفصل الرابع : مكان التقاضى .
- الفصل الخامس : أعوان القضاة .
- الفصل السادس : سلطة القاضى واختصاصه ، وتوزيع القضاء .
- الفصل السابع : الدعوى وأحكامها وإجراءات سير التقاضى .
- الفصل الثامن : عزل القضاة ، ومنعهم من النظر في الدعوى .
- الفصل التاسع : الحسبة وصلتها بالقضاء .
- الفصل العاشر : نظر المظالم وصلته بالقضاء .

ثالثا : الباب الثاني :

القضاة في عهد عمر : ويتضمن أربعة فصول :

- الفصل الأول : تحقيق رسالة عمر إلى أبى موسى الأشعرى ، وشرح . وبيان ماتضمنته من توجيهات للقضاة .

- الفصل الثانى : نماذج من أقضية عمر فى خلافته .
 الفصل الثالث : هل حكم عمر بن الخطاب بخلاف النصوص ؟
 الفصل الرابع : القضاة فى عهد عمر .

رابعا : خاتمة :

وتتضمن أمرين :

- الأمر الأول : استعراض سريع لمباحث الرسالة وفصولها وأبوابها .
 الأمر الثانى : موازنة بين القضاء فى الوقت الحاضر وبين القضاء فى عهد عمر بن الخطاب .
 والله الموفق والهادى إلى سواء السبيل وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

التمهيد

ويشتمل على أربعة مباحث :

- المبحث الأول : تعريف القضاء وسر وعينه .
- المبحث الثاني : القضاء عند العرب قبل الإسلام .
- المبحث الثالث : القضاء في الإسلام قبل عمر .
- المبحث الرابع : عمر بن الخطاب ونوعيته الشخصية وسماحه
بهدوء من ظروف سياسية واجتماعية .

المبحث الأول

تعريف القضاء ومشروعيته

تعريف القضاء في اللغة :

القضاء ممدود ، ويقصر (قضى) وهو مصدر وفعله قضى ، والجمع أقضية .

وقد أوردت كتب معاجم اللغة ^(١) عدة معان لكلمة قضى ومشتقاتها منها :

١ - الحكم : بمعنى الإيجاب والإلزام ، ومن وروده بهذا المعنى قوله تعالى : (فَأَقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ) ^(٢) وقوله تعالى : (إِذَا قَضَىٰ أَمْرًا فَإِنَّمَا يَقُولُ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ) ^(٣) ويقول الزهرى : [القضاء إحكام الشيء والفراغ منه ، وعلى ذلك فالقضاء إمضاء الحكم ، وسمى الحاكم قاضياً لأنه يَمْضِي الأحكام ، ويكون قضى بمعنى أوجب ، فيجوز أن يسمى قاضياً لإيجابه الحكم على من يجب عليه ، وسمى حاكماً لمنعه من الظلم ، يقال حكمت الرجل وأحكمته إذا منعته] ^(٤) .

(١) القاموس المحيط . فصل القاف باب الواو والياء ، ج ٤ ص ٣٨١ ، ومختار الصحاح ، باب الواو والياء فصل القاف ، والمفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص ٤٠٦ .

(٢) سورة طه آية (٧٢) .

(٣) سورة آل عمران آية (٤٧) .

(٤) شرح النووى على مسلم ج ١٢ ص ٢ طبع المطبعة المصرية .

والحكم بمعنى الأمر : ومنه قوله تعالى : (وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ
وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا) ^(١) أى أمر بعبادته ^(٢) وحده وعدم عبادة غيره على سبيل
الإيجاب والإلزام .

٢ — الأداء والإنهاء والإكمال . نقول قضى فلان دينه ، إذا أداه . ومنه قوله
تعالى : (فَإِذَا قُضِيَّتُمْ مَنَاسِكُكُمْ) ^(٣) أى أدبتموها وأكملتموها وأنهنموها ^(٤) .
وقال تعالى : (فَإِذَا قُضِيَّتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ) ^(٥) وقال كثير عزة :
قَضَىٰ كُلُّ ذِي دَيْنٍ فَوْقَىٰ غَرِيمَهُ وَعَزَّةَ مَمْطُولٌ مُعْنَىٰ غَرِيمُهَا ^(٦)
أى أدى الدين إلى دائه ماعليه من الحقوق .

٣ — الإبلاغ والإخبار ، ومنه قوله تعالى : (وَقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ
فِي الْكِتَابِ لَتُفْسِدُنَّ فِي الْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ) ^(٧) أى أخبرناهم بذلك ^(٨) قال
الأصفهاني : فهذا قضاء بالإعلام والفصل في الحكم أى أعلمناهم
وأوحينا إليهم وحيا جزما ^(٩) . وقوله تعالى : (وَقَضَيْنَا إِلَيْهِ ذَلِكَ

(١) سورة الإسراء آية (٢٣) .

(٢) المفردات في غريب القرآن ص ٤٠٦ .

(٣) سورة البقرة آية (٢٠٠) .

(٤) تفسير أئى السعود ج ١ ص ٣٢٧ الناشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض .

(٥) سورة الجمعة آية (١٠) .

(٦) ديوان كثير عزة - جمعه وشرحه الدكتور إحسان عباس ، نشر وتوزيع دار

الثقافة بيروت لبنان ص ١٤٣ من قصيدته التى مطلعها :

غَفَّتْ غَيْفَةً مِنْ أَهْلِهَا فَخَرِيمُهَا فَبَرَقَتْ جِسْمِي قَاعُهَا فَصَرِيمُهَا

(٧) سورة الإسراء آية (٤) .

(٨) تفسير أئى السعود ج ٣ ص ٤٢٤ الناشر مكتبة الرياض الحديثة .

(٩) المفردات في غريب القرآن ص ٤٠٦ .

الأمَر (١) أى بلغنا إليه ذلك وأخبرناه وأنبهناه إليه . (٢)

٤ — القتل والموت تقول : ضربه فقضى عليه أى قتله ، ومنه قوله تعالى : (فَوَكَرَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ) (٣) أى أماته وقتله كأنه فرغ من قتله ، وقوله : (يَأْلَيْتُهَا كَاتِبُ الْقَاضِيَةِ) (٤) ، وقضى نجبه أى مات . قال تعالى : (فَمِنْهُمْ مَنْ قَضَىٰ نَجْبَهُ وَمِنْهُمْ مَنْ يَنْتَظِرُ) (٥) ، وسم قاض : أى قاتل ، قال الراغب الأصفهاني : ويعبر عن الموت بالقضاء ، فيقال فلان قضى نجبه كأنه فصل أمره المختص به (٦) .

٥ — الخلق والصنع . ومنه قوله تعالى : (فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ) (٧) أى خلقهن ، قال ابن الأثير : وقضاء الشيء : إحكامه وإمضاؤه والفراغ منه ، فيكون بمعنى الخلق (٨) .

٦ — بلوغ الحاجة ونيلها ومنه قوله تعالى (فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا) (٩) أى نال منها حاجته وتقول فلان قضى حاجته أى فرغ وانتهى منها ، ومنه قوله تعالى : (قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ) (١٠) أى فرغ وانتهى منه وتم وأحكم . (١١) . وهذه المعاني كلها ترجع إلى معنى واحد هو : إتمام الشيء وإكماله ، قولاً كان أو فعلاً .

(١) سورة الحجر آية (٦٦) .

(٢) المفردات في غريب القرآن ص ٤٠٦ .

(٣) سورة القصص آية (١٥) .

(٤) سورة الحاقة آية (٢٧) .

(٥) سورة الأحزاب آية (٢٣) .

(٦) المفردات في غريب القرآن ص ٤٠٦ .

(٧) سورة فصلت آية (١٢) .

(٨) النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ٧٨ .

(٩) سورة الأحزاب آية (٣٧) .

(١٠) سورة يوسف آية (٤١) .

(١١) تفسير أئى السعود ج ٣ ص ١٤٩ الناشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض .

قال ابن الأثير : وقال الزهرى : القضاء فى اللغة على وجوه ، مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه ، وكل ما أحكم عمله ، أو أتم ، أو ختم أو أدى ، أو أوجب ، أو أعلم ، أو أنفذ ، أو أمضى فقد قضى ^(١) .

قال الراغب الأصفهاني : [القضاء فصل الأمر قولاً كان ذلك أو فعلاً] ^(٢) وأقرب هذه المعانى لموضوع بحثنا هو تفسير الحكم بمعنى الإيجاب والإلزام ، لأن أصل الحكم فى اللغة : المنع ، وهذا المعنى موجود فى القضاء ، فوظيفة القاضى منع الناس من الظلم وحجز بعضهم عن بعض ووضع الحق فى أهله ، فهو يَمْضِي الأحكام ويمنع غير الحق من التعرض لصاحب الحق . وقد ميز بعض الباحثين ^(٣) المحدثين بين الحكم والقضاء ، فجعل الحكم أوسع دائرة من القضاء . فالحكم يتمثل فى كل ما يصدر عن الحاكم لتحقيق العدالة فى محيط الأمة والجماعة ، ولا يتطلب ما يتطلبه القضاء من وجود خصومة وخصوم ودعوى وبينه إلى آخر ما ذكره الفقهاء بالتفصيل فى شأن القضاء ، فالحكم بوصف الإمامة له أن يأمر بحبس الأموال أو صرفها ، وله أن يعزل من يخشى على الجماعة فتنته كما فعل عمر رضى الله تعالى عنه مع صبيغ التميمي . روى ابن الجوزي عن سعيد بن المسيب قال : [جاء صبيغ التميمي رضوان الله عليه فقال : يا أمير المؤمنين أخبرني عن « الذاريات ذروا » قال : هى الريح ، ولولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقوله ما قلته . قال : فأخبرني عن « الحاملات وقرا » ، قال : السحاب ولولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقوله ما قلته ، قال : فأخبرني عن « المقسمات أمرا » ، قال : هى الملائكة . ولولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقوله ما قلته ، قال : فأمر عمر

(١) النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ٧٨ .

(٢) المفردات ٤٠٦ .

(٣) الدكتور أحمد عبد المنعم الهبى فى كتابه تاريخ القضاء فى الإسلام ص ٢١ .

فضرب مائة جلدة وجعل في بيت ، فإذا برىء دعى وضرب ، ثم أرسله [(١)] .
 فعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عَزَّزَ صبيغاً بالضرب والحبس لأنه
 يثير الشكوك في المجتمع مما يخشى على الجماعة من فتنته . وله أن يحبس أو ينفي
 من يرى فيه ضرراً على المجتمع ، كما فعل عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه مع
 نصر بن حجاج . حينما سمع عمر امرأة تتغزل به ، فاستدعاه فوجده جميل الصورة
 فنفاه إلى البصرة (٢) . فمثل هذا يصدر عن الإمام ويسمى حكماً لا غير ،
 وكذلك إذا فصل في خصومة توافرت فيها شروط القضاء ، فإن فصله فيها يسمى
 قضاء أو حكماً ، أما من يولهم للفصل في خصومات الناس فإنهم لا يسمون
 حكاماً ، بل يسمون قضاة لا غير . ولا يفصلون إلا في دعاوى الناس بالشروط التي
 نص عليها الفقهاء في هذا المجال ، وليس لهم أن يفعلوا ما يفعله الحاكم بوصف
 الإمامة . ومن هنا كان الحكم أعم من مدلول القضاء لمراعاة هذا الاعتبار . وإن
 أطلق على ما يصدر عن القاضي من فصل في خصومة ما حكماً فإنه لا يراد به
 الحكم بمعناه العام وإنما يراد به الحكم بمعناه الخاص وهو الفصل في الخصومة التي
 تقع في دائرة اختصاصه لا غير .

قال الإمام شهاب الدين القرافي : [للإمام أن يقضى وأن يفتى وأن يفعل
 ما ليس بفتيا ولا قضاء كجمع الجيوش وإنشاء الحروب وحوز الأموال وصرفها في
 مصارفها وتولية الولاية وقتل الطغاة ، وهى أمور كثيرة تختص به ، لا يشاركه فيها
 القاضي ولا المفتى فكل إمام قاض ومفت ، والقاضى والمفتى لا يصدق عليهما

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٤٧ طبع دار إحياء علوم الدين بدمشق .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزى ص ١٠٣ - ١٠٤ - دار إحياء علوم
 الدين بدمشق .

وصف الإمامة الكبرى [(١)] . هـ بتصرف بسيط .

تعريف القضاء في اصطلاح الفقهاء :

للقضاء في اصطلاح الفقهاء ، تعريفات كثيرة تختلف باختلاف المذاهب ، بل واختلاف الفقهاء في المذهب الواحد . وهذا الاختلاف هو من باب اختلاف العبارة وليس من باب اختلاف المعنى . وفيما يلي نذكر بعض التعريفات الفقهية .

١ — عرفه ابن عابدين : بأنه إنهاء الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص . (٢) وهذا التعريف تعريف باللائم ، فإن قطع المنازعات وفصل الخصومات هما الغرض المقصود من القضاء ، وهما نتيجة له يترتبان عليه ولا يدخلان في حده وحقيقته .

وعرفه الكاساني الحنفى بأنه : [الحكم بين الناس بالحق] (٣) .

٢ — وعرفه المالكية : بأنه الإخبار عن حكم شرعى على سبيل الإلزام . (٤)

٣ — وعرفه الشافعية : بأنه إظهار حكم الشرع في الواقعة ممن يجب عليه إمضاؤه (٥) والذي يجب عليه هو القاضى .

٤ — وعرفه الحنابلة : بأنه تبين الحكم الشرعى والإلزام به وفصل الخصومات . (٦)

وإذا استعرضنا هذه التعريفات نجد أنه لا بد للقضاء من أمور :

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضى والإمام ص ٣٢ الناشر مكتبة المطبوعات الإسلامية - حلب .

(٢) حاشية رد المختار على الدر المختار لابن عابدين ج ٥ ص ٣٥٢ الطبعة الثانية سنة ١٣٨٦ هـ مطبعة مصطفى الحلبي .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٤٠٧٨/٩ .

(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ١٢ .

(٥) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٢ .

(٦) متبى الإرادات ج ٣ ص ٤٥٩ .

١ — بيان الحكم وإظهاره ، سواء أكان ذلك بالقول أم بالكتابة أم بالإشارة أم بالفعل . فإذا لم يحصل بيان للحكم ، بأن أسرَّ القاضى الحكم فى نفسه فإن ذلك لا يتحقق به القضاء .

٢ — الحكم الشرعى وهو المستند إلى دليل من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ أو مما استنبط منهما ، فالنزاع يحسم بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة . فلو أخبر القاضى بحكم لغوى أو عقلى فإن ذلك لا يعتبر قضاء ، ولو قضى بقانون وضعى كان قضاؤه باطلا يجب نقضه لأنه حكم بغير ما أنزل الله .

٣ — الإلزام بالحكم الشرعى . والإلزام : تنفيذ الحكم على المقضى عليه شاء أم أبى . فلو لم يكن إلزام لكان فتوى وليس قضاء ، لأن الفتوى هى الإخبار بالحكم الشرعى على ماسياتى بيانه .

٤ — القضية المتنازع فيها والواقعة المراد الحكم فيها ، فلو لم يكن هناك حادثة يراد الحكم فيها لما كان هناك مجال للقاضى أن يقضى .

أركان القضاء :

من تعريف القضاء يتبين أن له أركاناً أربعة هى :

المدعى ، المدعى عليه ، المدعى به ، الحكم .

أو ستة على قول ابن عابدين ^(١) والطرابلسى ^(٢) وابن فرحون ^(٣) وغيرهم ،

قال ابن عابدين : وأركانه ستة على ما نظمه ابن الفرس بقوله :

أطراف كل قضية حكمية ست يلوح بعدها التحقيق

(١) حاشية رد المختار على الدر المختار ج ٥ ص ٣٥٢ .

(٢) معين الحكام ص ١٤ .

(٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٣ .

حكم ومحكوم به وله ومح كوم عليه وحاكم وطريق (١)

وبيانها كالتالى :

- ١ — القاضى . ويسمى بالحاكم ، ويدخل فيه الإمام والمحكم .
- ٢ — المقضى فيه . ويسمى بالقضية ، والواقعة ، والحادثة ، التى وقع فيها التخاصم والتنازع .
- ٣ — المقضى له . ويسمى بالمحكوم له . ذلك أن القضية إما أن تكون فى حقوق الله تعالى المحضة أو التى غلب فيها حقه ، فيكون المحكوم له الشرع ، وإما أن تكون فى حقوق العبد المحضة ، أو التى غلب فيها حقه ، فيكون المحكوم له العبد .
- ٤ — المقضى عليه . ويسمى بالمحكوم عليه ، وهو العبد دائماً إذ هو الذى يستوفى منه حق الشرع أو حق العبد ، وقد يكون فرداً وقد يكون جماعة . ولايصح القضاء على غير الإنسان — كالبهائم والعجماءات كما تفعل القوانين الوضعية الأوربية فى القرون الوسطى . (٢)
- ٥ — المقضى به . ويسمى بالمحكوم به ، وهو حكم الشرع . وهو أربعة أقسام :

- (أ) حق الله تعالى المحض ، كحد الزنا والخمر .
- (ب) حق العبد المحض ، كنبوت الملك فى الدار والمتاع ونحوهما .
- (ج) ما اجتمع فيه الحقان وحق الله تعالى غالب ، كحد السرقة .
- (د) ما اجتمع فيه الحقان وحق العبد فيه غالب ، كحد القذف والقصاص .

(١) رد المختار على الدر المختار ج ٥ ص ٣٥٢ - ٣٥٤ ، وكتاب الطريقة المرضية فى الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية . تأليف الشيخ سيدى محمد العزيز جعيط ص ٢٧٦ الطبعة الثانية .

(٢) من روائع حضارتنا للدكتور مصطفى السباعى ص ١١٦ الطبعة الثانية سنة ٩٧ هـ المكتب الإسلامى .

٦ — طرق الإثبات ، وتسمى طرق القضاء ، والبينات ، ويعبر ابن فرحون ^(١) والطرابلسي ^(٢) عن هذا الركن بكيفية القضاء ، بدلا من طرق القضاء .

والحقيقة أن طرق القضاء ليست ركناً من أركان القضاء ، فهي ليست جزءاً من أجزاء حقيقته ، وإنما هي شرط فيه لتوقفه عليها . فعدّها ركناً من أركان القضاء إنما من باب التسامح والتوسع في معنى الركن ، إذ يريدون به ما يتوقف عليه الشيء ، وهو أعم من كونه شرطاً أو ركناً .

وهذه الأركان قد اشتملت عليها تعريفات القضاء السابقة . وبعضها صرح به ، وبعضها يظهر بأدنى تأمل .

الفرق بين القضاء والإفتاء :

بعد أن عرفنا القضاء ، وذكرنا أركانه ، يحسن أن نفرق بينه وبين الإفتاء ، إذ بينهما تشابه ، فكل منهما إخبار بالحكم الشرعي . وكلاهما منصب على الجزئيات وإدراك ما اشتملت عليه من الأوصاف لإعمال المعتبر منها ، إلا أن طريق الإدراك يختلف فيهما ، فبينما نجد المفتي ينظر في الواقعة المعروضة عليه من قبل المستفتي ، ويحللها ليستخرج منها الأوصاف المتعددة ويطبق عليها الأحكام الشرعية بعد استقراء الأدلة ، فإننا نجد القاضي يعتمد على حجج الخصوم ، من بينة أو إقرار أو غيرها ، ليكشف منها ما ينبغي اعتباره من الأوصاف وتطبيق الحكم الشرعي عليه ، ولذلك احتاج القاضي لكي ينجح في إصابة الحق إلى كثير من الصفات التي قد لا يحتاجها المفتي من فراسة ويقظة وافرة ، وقرينة باهرة ،

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٣ .

(٢) معين الحكام ص ١٤ .

وخبرة واسعة ، لأن المفتي يأتيه المستفتي بقلب أسلم ، ونية أصفى من الخصوم حينما يأتون إلى القاضي ، فكثيراً ما يعتمدون إخفاء الحقيقة وتعميه الواقع ، وتزوير الحجج ، فطريق القاضي في اكتشاف ما ينبغي اعتباره من الأوصاف أصعب من طريق المفتي ، ولذلك احتاج إلى تلك الصفات دون المفتي ^(١) .

وفيما يلي أبرز أهم الفوارق ^(٢) :

١ — الفتوى شريعة عامة للمستفتي وغيره من الناس ، فكل من انطبقت هذه الفتوى عليه أخذ بها دون حكم حاكم . أما القضاء فهو الحكم في خصومة لا يتعداها إلى غيرها من مثيلاتها ^(٣) إلا بحكم يصدر في شأنها سواء أكان لشخص معين أم أكثر على شخص معين أو أكثر لا تتعدى إلى غير المحكوم عليه وله ، والمفتي يفتي حكماً عاماً كلياً : من فعل كذا ترتب عليه كذا ، ومن قال كذا لزمه كذا . ويظهر الفرق بين القضاء والفتيا في قصة امرأة أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما التي رواها البخاري بسنده قال : عن عائشة أن هنداً بنت عتبة قالت يا رسول الله : إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال : « خذي ما يكفبك وولئك بالمعروف » ^(٤) .

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي ص ٣٧ .

(٢) انظر الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعلاء الدين أبي الحسن المرداوي ج ١١ ص ١٨٦ ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ونصرفات القاضي والإمام للقرافي ص ٨٤ تحقيق عبد الفتاح أبو غدة .

(٣) أعلام الموقعين ج ١ ص ٣٩ .

(٤) صحيح البخاري - كتاب النفقات ، باب إذا لم ينفق الرجل - فتح الباري

فمن قال : إنها فنيا أجاز لكل امرأة قَصَرَ زَوْجُهَا عليها في النفقة أن تأخذ من ماله ما يكفيها وولدها بدون إذنه ، وكذلك من ظفر بحقه أو بجنسه أن يأخذه بدون علم خصمه ولا مسئولية عليه في ذلك ، ومن قال : إنه قضاء لم يجز لأى امرأة قَصَرَ زوجها في النفقة أن تأخذ شيئاً إلا بحكم حاكم ، وكذلك لا يجوز لأحد أن يأخذ حقه أو جنسه إذا تعذر أخذه برضى الغريم إلا بحكم قاض .

٢ — الفتوى لا إلزام فيها ، فللمستفتى أن يعمل بها أو بغيرها إذا كانت أقرب إلى الدليل الشرعى . وليس للمفتى أى سلطة إلزام على أحد من المستفتين ، أما القضاء فهو إخبار على وجه الإلزام ^(١) فلذلك قيل لا يدخله حكم الكراهة والندب ، إذ التردد بين جواز الفعل والترك غير حاصل فيه ، أما الفتوى فيدخلها الكراهة والندب لأن التردد بين جواز الفعل والترك فيها وارد . قال ابن القيم : [وقال أبو عثمان الحداد : القاضى أيسر مأثماً وأقرب إلى السلامة من الفقيه — يريد المفتى — لأن الفقيه من شأنه إصدار مايرد عليه من ساعته بما حضره من القول ، والقاضى شأنه الأناة والتثبت ، ومن تأنى وتثبت تهاً له من الصواب مالا يتهاً لصاحب البديهة . انتهى . وقال غيره : المفتى أقرب إلى السلامة من القاضى ، لأنه لا يلزم بفتواه وإنما يخبر بها من استفتاه ، فإن شاء قبل قوله ، وإن شاء تركه ، وأما القاضى فإنه يلزم بقوله ، فيشترك هو والمفتى في الإخبار عن الحكم ، ويتميز القاضى بالإلزام والقضاء ، فهو من هذا الوجه خطره أشد] ^(٢) .

٣ — الفتوى عامة في جميع أبواب الفقه ، من العبادات والمعاملات والدماء وغيرها ، أما القضاء فلا يكون في العبادات . فليس للقاضى أن يحكم بصحة صلاة أو بطلانها لأن القضاء خاص بفصل الخصومات التى تتعلق بالحياة الدنيا وعلاقات الناس بعضهم مع بعض .

١ (١) أعلام الموقعين ج ١ ص ٣٩ .

٢ (٢) أعلام الموقعين ج ١ ص ٣٩ .

٤ — الفتوى في جزئية خلافية لا ترفع الخلاف بين الفقهاء ، فإذا أفتى مفتٍ شافعي مثلاً بأن الطلاق في قول القائل : إن تزوجتك فأنت طالق لا يقع إذا تزوجها لأنه قبل ملك العصمة ، فللمفتي المالكى أن يقول بوقوعه إذا هو تزوجها . أما إذا قضى القاضي بوقوع الطلاق أو عدمه فلا يحل لقاض آخر أن ينقض حكمه وإلا اضطربت الأمور ولم يحسم النزاع ، والشارع الحكيم يعول تعويلاً تاماً على فض المنازعات والخصومات بين الناس .

٥ — الفتوى تكون من الذكر والأنثى ، والحر والعبد بالاتفاق . أما القضاء فيشترط فيه الذكورية والحرية عند جمهور الفقهاء على ما يأتي تفصيله في شروط القاضي إن شاء الله تعالى .

مشروعية القضاء :

القضاء مشروع بالكتاب والسنة والإجماع . وقد نص الفقهاء ^(١) على أنه يجب على الإمام أن يقلد القضاة داخل المصر الذي يقيم فيه وخارجه لمباشرة الحكم بين الناس بحيث يعم هذا التقليد سائر البلاد الإسلامية .

أدلة مشروعية القضاء :

أولاً : من الكتاب الكريم :

آيات كثيرة منها ما هو في مشروعية القضاء في الأديان السابقة ، ومنها آيات في مشروعيته في الإسلام .

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج ٧ ص ٢ الطبعة الأولى ، وكتاب المقنع بحاشيته ج ٣ ص ٦٠٧ المطبعة السلفية ، وتبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ١٢ .

ما كان في الأديان السابقة :

١ — (يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ) (١) فجعل الله مهمة داود عليه السلام الحكم بين الناس بالعدل وأمره بذلك ونهاه عن الحكم بالهوى (٢) .

٢ — (لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ) (٣) فأخبر سبحانه أنه أرسل رسله بالشرائع والنظم التي تنظم للناس حياتهم وجعل رسله المشرفين والحاكمين بهذه الشرائع والقاضين بها عليهم الصلاة والسلام ، وجعل معهم القوة التي تحمي الحق وتنفذه حيث قال فيما بعد : (وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ) (٤) فهو إشارة إلى أن الكتب والموازين غير كافية في إنفاذ الحق ، بل لابد من قوة تردع من تسول له نفسه التمرد والعصيان وعدم الخضوع للحق . (٥)

٣ — (كَانَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ) (٦) فمن

(١) سورة ص آية (٢٦) .

(٢) انظر فتح القدير للشوكاني ج ٤ ص ٤٢٩ الطبعة الثانية سنة ١٣٨٣ هـ شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

(٣) سورة الحديد آية (٢٥) .

(٤) سورة الحديد آية (٢٥) .

(٥) انظر فتح القدير للشوكاني ج ٥ ص ١٧٧ - ١٧٨ الطبعة الثانية .

(٦) سورة البقرة آية (٢١٣) .

أعظم مامن الله به على البشر أن نظم لهم حياتهم ، ولم يتركهم على الفوضى والاضطراب الذى سيحصل لهم لو لم تنزل الرسالات فأُنزل الكتب السماوية التى تحمل القواعد والقوانين ، وجعل أعز خلقه عليه وهم رسله هم المطبقون لها المنفذون لأحكامها . وهذا مما يدل على أهمية القضاء والحكم بين الناس . (١)

ما كان فى دين الإسلام الذى أرسل به محمداً ﷺ :

١ — قال الله تعالى : (إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ) . (٢)

٢ — قال تعالى : (وَأِنْ أَحْكَمُ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ ، فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ ، أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنْ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ) (٣) . والحكم فى الآيتين أمر الله به حبيبه ورسوله محمداً ﷺ ، ومن بعده ممن كان على دينه وشريعته فهو القدوة لهذه الأمة . كما حذره مما حذر منه أنبياءه — كما مر فى وصيته لداود — حذره من اتباع الهوى والميل لغير الحق وأمره بإقامة صرح العدل والسهر على أمن أمته ورعاية مصالحها (٤) . وإن أعرض معرض عن حكم الله فهو دليل على شقائه فى الدنيا والآخرة ، كما أشار فى آخر الآية إلى أن

(١) انظر فى ظلال القرآن لسيد قطب ج ٢ ص ١٤٩ الطبعة الثانية طبع بدار إحياء الكتب العربية لعيسى البابى الحلبى وشركاه .

(٢) سورة النساء آية (١٠٥) .

(٣) سورة المائدة آية (٤٩ ، ٥٠) .

(٤) انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٥٥٠ ، ج ٢ ص ٦٦ طبع دار إحياء الكتب العربية — عيسى البابى الحلبى وشركاه .

الحكم بما أنزل الله مرتبط باليقين والإسلام ، فلا يعطى ثمرته المرجوة من الأمن والاطمئنان إلا مقترناً بالإسلام . فلو أن دولة كافرة أخذت بنظام الإسلام القضائي ، فقطعت يد السارق وقتلت القاتل فليس لها أن تنتظر النتائج التي يحققها النظام القضائي الإسلامي في مجتمع مسلم يؤمن بالله ويعمل بأحكام شرعه عن طواعية ومراقبة لله تعالى : (الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ) ^(١) فالأمن لا يتحقق إلا للذين آمنوا وطبقوا أحكام الله تعالى ^(٢) .

٣ — وقال تعالى : (وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ) ، (وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) ، (وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) ^(٣) . فليس لمسلم أو حكومة إسلامية أن تتبع نظاماً وقوانين غير النظم والقانون الإسلامي الذي نزل من عند الله تعالى على رسوله محمد ﷺ في كل شئون حياته . والآيات سياقها في أهل الكتاب ، لكن عمومها يتناول غيرهم ^(٤) لأن مذهب جمهور العلماء أن شرع من قبلنا شرع لنا مالم ينسخ ، وقد أجمع العلماء على أن الرجل يقتل بالمرأة لعموم الآية (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ) ^(٥) وعندما طلب من رسول الله ﷺ العفو في سن كسرت قال : « كِتَابُ اللَّهِ الْقِصَاصُ » ^(٦) وليس في القرآن قصاص السن إلا ماحكى عن التوراة في قوله تعالى : (وَالسِّنَّ

(١) سورة الأنعام آية (٨٢) .

(٢) انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ٢ ص ١٥٢ - ١٥٣ طبع دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة .

(٣) الآيات الثلاث هي من سورة المائدة آية (٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧) .

(٤) فتح الباري ج ١٣ ص ١٢٠ .

(٥) سورة المائدة آية (٤٥) .

(٦) رواه البخارى في كتاب التفسير ، باب والجروح قصاص - فتح الباري ج ٨

بِالسِّنِّ) كما أن الآيات الثلاث — التي في الحكم — جاءت بصيغة (مَنْ) وهي من صيغ العموم فتفيد أن هذا غير مختص بطائفة معينة بل كل من ولى الحكم ، وعن أبي البختری قال سأل رجل حذيفة عن هؤلاء الآيات : (وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ — فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ — فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) قال فقل ذلك في بني إسرائيل ؟ — قال : نَعَمْ الإِخْوَةُ لَكُمْ بَنُو إِسْرَائِيلَ ، أَنْ كَانَتْ لَكُمْ كُلُّ حُلُوةٍ ، وَلَهُمْ كُلُّ مُرَّةٍ ، كَلَّا وَاللَّهِ لَتَسْلُكُنَّ طَرِيقَهُمْ فِدَى الشَّرَّائِكِ (١)

٤ — وقال تعالى : (وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً) (٢) .

٥ — وقال تعالى : (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً) (٣) فأمر الله جماعة المسلمين بعد أن أمر رسوله الكريم بالحكم فيهم والقضاء بينهم أمرهم بالاحتكام إليه في خصوماتهم وقبول حكمه والإذعان له وعدم التبرم بقضائه بل يجب التسليم به . (٤)

٦ — وقال تعالى : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمِئَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمراً أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ) (٥) فالآية تدل على أن المؤمن الحق هو من يذعن لقضاء الله ورسوله ولا يختار غيرها . لأن ما اختاره الله هو

(١) أخرجه ابن جرير في تفسيره ج ١٠ ص ٣٥٠ والحاكم في المستدرک — کتاب التفسير ، باب تفسير سورة المائدة ج ٢ ص ٣١٢ .

(٢) سورة النساء آية (٥٨) .

(٣) سورة النساء آية (٦٥) .

(٤) انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٥٢٠ طبع دار إحياء الكتب العربية .

(٥) سورة الأحزاب آية (٣٦) .

الخير والأصلح للإنسان في الدنيا والآخرة . (١)

٧ — وقال تعالى : (وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ) (٢) فقد ذم الله قوما على امتناعهم من إجابة داعي الحاكم إلى مجلس حكمه . كما مدح آخرين على إذعانهم لحكم الله عن طوعية واختيار : (إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ) (٣) والمراد بقوله : (إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ) أى إلى شريعة الله التى نزلت على رسوله . (٤)

ثانيا : من السنة :

ثبتت مشروعية القضاء بقول الرسول ﷺ ، وفعله ، وتقديره .

أما أقواله فمنها :

١ — عن عمرو بن العاص رضى الله تعالى عنه أن النبى ﷺ قال : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ » (٥) فجعل للحاكم أجراً على اجتهاده ، وبذل وسعه فى الوصول إلى الحق مما يدل على مشروعية القضاء بين الناس .

(١) انظر إلى تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ٣ ص ٤٩٠ الطبعة الثالثة مطبعة الاستقامة سنة ١٣٧٣ هـ .

(٢) سورة النور آية (٤٨) .

(٣) سورة النور آية (٥١) .

(٤) انظر إلى تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ٣ ص ٢٩٨ الطبعة الثالثة مطبعة الاستقامة سنة ١٣٧٣ هـ .

(٥) رواه البخارى ومسلم وأبو داود وابن ماجه عن عمرو بن العاص ، ورواه الترمذى =

٢ - عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال : « سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللَّهُ بِظِلِّهِ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ . إِمَامٌ عَادِلٌ ، وَشَابٌّ نَشَأَ فِي طَاعَةِ اللَّهِ ، وَرَجُلٌ مَعْلُقٌ قَلْبُهُ فِي الْمَسَاجِدِ ، وَرَجُلَانِ تَحَابَّا فِي اللَّهِ ، اجْتَمَعَا فِي اللَّهِ وَتَفَرَّقَا عَلَيْهِ ، وَرَجُلٌ دَعَتْهُ امْرَأَةٌ ذَاتُ جَمَالٍ وَمَنْصِبٍ فَقَالَ : إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ ، وَرَجُلٌ ذَكَرَ اللَّهَ خَالِيًا مِنْ نَفْسِهِ فَقَاضَتْ عَيْنَاهُ ، وَرَجُلٌ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ فَأَخْفَاهَا حَتَّى لَا تَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا أَنْفَقَتْهُ يَمِينُهُ » (١)

= والنسائي عن أبي هريرة ، واللفظ عند الجميع : (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ) .

انظر صحيح البخارى ، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ - فتح البارى ج ١٣ ص ٣١٨ ، وصحيح مسلم كتاب الأفضية - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ١٣ ، وسنن أبى داود كتاب الأفضية باب فى القاضى يخطئ ج ٢ ص ٢٦٨ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ج ٢ ص ٧٧٦ .

وسنن النسائي ، كتاب آداب القاضى ، باب الإصابة فى الحكم ج ٨ ص ٢٢٤ ، وسنن الترمذى كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى القاضى يصيب ويخطئ ج ٣ ص ٦١٥ .

(١) رواه البخارى ومسلم والنسائي عن أبى هريرة ، ورواه الترمذى عن أبى هريرة وأبى سعيد ، ورواه مسلم أيضا عن أبى سعيد . صحيح البخارى ، كتاب الأذان ، باب من جلس فى المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد .

فتح البارى ج ٢ ص ١٤٣ ، وصحيح مسلم ، كتاب الزكاة ، باب فضل إخفاء الصدقة .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ٧ ص ١٢٠ .

وسنن النسائي ، كتاب آداب القاضى ، باب الإمام العادل ج ٨ ص ٢٢٢ -

٢٢٣

وسنن الترمذى ، كتاب الزهد ، باب ماجاء فى الحب فى الله ج ٤ ص ٥٩٨ .

والشاهد من هذا الحديث قوله : (إِمَامٌ عَادِلٌ) أى فى حكمه وقضائه بين الناس ، إذ أحد الأعمال المناطة بالإمام هى القضاء بين الناس وقد يسنده إلى غيره .

٣ — وقال عليه الصلاة والسلام : « لَأَحْسَدُ إِلَّا فِى اثْنَتَيْنِ ، رَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ مَالًا فَسَلَّطَهُ عَلَىٰ هَلَكْتِهِ بِالْحَقِّ ، وَرَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ الْحِكْمَةَ ، فَعَلَّمَهَا النَّاسَ وَقَضَىٰ بِهَا بَيْنَ النَّاسِ » . (١)

والشاهد من هذا الحديث قوله : « وَرَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ الْحِكْمَةَ فَعَلَّمَهَا النَّاسَ وَقَضَىٰ بِهَا » فجعل القضاء موضع تنافس ، لأن به يعظم الله الأجر لمن حكم بين الناس بالعدل وقضى بالحكمة والعلم المستمد من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ . وهذا يدل على مشروعية القضاء بين الناس .

٤ — وقال ﷺ : « الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ : قَاضِيَانِ فِى النَّارِ ، وَقَاضٍ فِى الْجَنَّةِ ، قَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَىٰ بِهِ فَهُوَ فِى الْجَنَّةِ ، وَقَاضٍ قَضَىٰ بِجَهْلِ فَهُوَ

(١) رواه البخارى ومسلم وابن ماجه والبيهقى .

صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب أجر من قضى بالحكمة ، فتح البارى ج ١٣ ص ١٢٠ .

وصحيح مسلم كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب فضل من يقوم بالقرآن ويعلمه . صحيح مسلم بشرح النووى ج ٦ ص ٩٧ - ٩٨ .

وسنن ابن ماجه - كتاب الزهد ، باب الحسد ج ٢ ص ١٤٠٧ .

والسنن الكبرى للبيهقى كتاب آداب القاضى ، باب فضل من ابتلى بشيء من الأعمال فقام فيه بالقسط وقضى بالحق ج ١٠ ص ٨٨ .

فِي النَّارِ ، وَقَاضِيَ عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فَهُوَ فِي النَّارِ » (١)

والشاهد من الحديث توزيع القضاة إلى ثلاثة أصناف ، صنفان يحذر منهما لأنهما في النار ، فكأنه يطلب ويشترط في القاضي العلم والنزاهة في القضاء وعدم الحيف والجور ، والثالث وهو من توفر فيه شرط القضاء وهو : العلم والعدل فهو في الجنة ! وهذه الأفضلية لمن علم الحق وحكم به وهو دليل على مشروعية القضاء بين الناس .

وأما فعله : فقد باشر ﷺ القضاء بنفسه ، كما باشره الأنبياء والمرسلون قبله صلى الله عليه وسلم ، فهو من أعمال الرسل ، يدل على ذلك قوله تعالى : (إِنَّا أَرْسَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ) (٢) وقوله : (وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفِثَتْ فِيهِ عَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا) (٣) وقوله تعالى : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ) (٤)

(١) رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم وصححه - سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب في القاضي يخطيء ج ٢ ص ٢٦٨ ، وسنن ابن ماجه كتاب الأحكام ، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ج ٢ ص ٧٧٦ ، والمستدرک ، كتاب الأحكام ج ٤ ص ٩٠ ، وقال : [صحيح الإسناد ولم يخرجاه] .

(٢) سورة النساء آية (١٠٥) .

(٣) سورة الأنبياء آية (٧٨ ، ٧٩) .

(٤) سورة ص آية (٢٦) .

وعن أم سلمة رضى الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّهُ يَأْتِينِي الْخَصْمُ ، فَلَئَلْ بَعْضُكُمْ أَنْ يَكُونَ أْبْلَغَ مِنْ بَعْضٍ ، فَأُخْسِبُ أَنَّهُ صَادِقٌ ، فَأَقْضِي لَهُ بِذَلِكَ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ مُسْلِمٍ فَإِنَّمَا هِيَ قِطْعَةٌ مِنَ النَّارِ فَلْيَأْخُذْهَا أَوْ لْيَتْرَكْهَا » . (١)

ففى هذا الحديث أفاد الرسول أنه يحكم ويقضى بين الناس مما يدل على مشروعية القضاء .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قضى رسول الله ﷺ بشاهد ويمين . (٢) فمن أثر ابن عباس هذا يتبين لنا مشروعية القضاء لأن رسول الله ﷺ فعله .

وَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى رَجُلٍ يَهُودِي رَضَّ رَأْسَ امْرَأَةٍ بِنَفْسِ الطَّرِيقَةِ الَّتِي قَتَلَ بِهَا الْمَرْأَةَ . (٣)

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود - صحيح البخارى ، كتاب الأحكام ، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لايجل حراما ولايجرم حلالا . فتح البارى ج ١٣ ص ١٧٢ .

وصحيح مسلم ، كتاب الأقضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لايفير الباطن - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٥ .
وسنن أبى داود ، كتاب الأقضية ، باب فى قضاء القاضى إذا أخطأ ج ٢ ص ٢٧٠ - ٢٧١ .

(٢) رواه مسلم كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه . صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٤ .

(٣) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الديات ، باب من أفاد بالحجر - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٠٤ .

وصحيح مسلم ، كتاب القسامة ، باب ثبوت القصاص فى القتل بالحجر وغيره وقتل الرجل بالمرأة - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٥٧ - ١٥٩ .

وقضى رسول الله ﷺ في قصة العرينين الذين قتلوا راعى الإبل (١) .

إلى غير ذلك من الأقضية الكثيرة التى حكم فيها رسول الله ، مما يدل على مشروعية القضاء بين الناس وقد جمع الإمام ابن القيم كثيراً من تلك الأقضية (٢) ، كما ألف الإمام القرطبي كتاباً سماه ، أقضية الرسول ﷺ . (٣)

وأما تقريره :

فقد أمر بعض أصحابه بالقضاء أمامه وأقرهم عليه ليدرهم ، ويدل لذلك :

١ — عن عقبة بن عامر قال : جاء خصمان يختصمان إلى رسول الله ﷺ فقال لى : « اقض بينهما » قلت : أنت أولى بذلك فقال : « وَإِنْ كَانَ ، اقض بينهما فَإِنْ اجْتَهَدْتَ فَأَصَبْتَ فَلَكَ عَشْرَةُ أَجُورٍ ، وَإِنْ اجْتَهَدْتَ فَأَخْطَأْتَ فَلَكَ أَجْرٌ وَاحِدٌ » (٤)

(١) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب سمل النبي ﷺ أعين المحاربين . فتح البارى ج ١٢ ص ١١٢ .

صحيح مسلم ، كتاب القسامة ، باب حكم المحاربين والمرتدين . صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٥٣ - ١٥٧ .

(٢) زاد المعاد ج ٥ من صفحة ٥ - ٦٣ بل أكثر من هذه الصفحات إذ من الممكن اعتبار كل الجزء فى أحكام الرسول وأقضيته ، أى حتى نهاية صفحة ٨٣٤ .

(٣) طبع عدة مرات منها : طبعة دار إحياء الكتب العربية بمصر سنة ١٣٤٦ هـ وهو يقع فى ١٢٨ صفحة ، وطبعة دار الوعى بحلب سنة ١٣٩٦ هـ ويقع فى ١٧٢ صفحة ، وأخيراً قام بتحقيقه والتعليق والاستدراك عليه محمد ضياء الرحمن الأعظمى ونال بهذا التحقيق درجة الدكتوراه من جامعة الأزهر ويقع فى ٧٤٠ صفحة وطبع بمطبعة نهضة مصر بالقاهرة سنة ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م الناشر دار الكتاب المصرى بالقاهرة ودار الكتاب اللبنانى بيروت .

(٤) سنن الدارقطنى - كتاب فى الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٣ .

٢ — أمر عمرو بن العاص بالقضاء بين يديه ، روى عبد الله بن عمرو أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ فقال لعمرو أفض بينهما ، فقال أفضي بينهما وأنت حاضِرٌ يارسولَ الله ؟! قال : « نَعَمْ ، عَلَى أَلَّكَ إِنْ أَصَبْتَ فَلَكَ عَشْرَةُ أَجُورٍ ، وَإِنْ اجْتَهَدْتَ فَأَخْطَأْتَ فَلَكَ أَجْرٌ » (١).

٣ — وعين عمر بن الخطاب (٢) ، وعلى بن أبي طالب (٣) ، ومعاذ بن جبل (٤) ، وعتاب بن أسيد (٥) على القضاء بالمدينة وخارجها في البلاد المختلفة . وكل ذلك يدل على مشروعية كل من التقليد والحكم .

ثالثا : من الإجماع :

لقد أجمع المسلمون من عصر الصحابة حتى يومنا هذا على مشروعية القضاء تقليداً وحكما ، قال ابن قدامة : [وأجمع المسلمون

(١) رواه الحاكم والدارقطني . المستدرک على الصحيحين - كتاب الأحكام ج ٤ ص ٨٨ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذه السياقة] . وسنن الدارقطني ، كتاب في الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٣ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ - ١٠٥ ، والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ٢ ص ٢٣ - ٢٤ .

(٣) روى خبر تعيين رسول الله ﷺ لعلي بن أبي طالب : الحاكم وأبو داود والقاضي وكيع - المستدرک على الصحيحين ، كتاب الأحكام ج ٤ ص ٨٨ . وسنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ج ٢ ص ٢٧٠ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ .

(٤) فتح الباري ج ٣ ص ٣٥٨ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٥٨٤ .

(٥) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ مطبعة أسعد بيغداد .

على مشروعية نصب القضاء والحكم بين الناس [(١) وإذا كان الحكم بما أنزل الله فرضاً بقوله تعالى : (وَأَيْنَ الْحُكْمُ يَتَّبِعُهُمْ بِمَا أُنْزِلَ اللَّهُ) (٢) . فيلزم نصب القضاة لإقامة فرض الله الذى هو الحكم بما أنزل الله ، وأيضاً نصب الخليفة الذى هو الإمام الأعظم فرض بلا خلاف بين أهل الحق ، لإجماع الصحابة (٣) رضى الله عنهم فى ذلك ، ومسيس الحاجة إليه ، لتنفيذ الأحكام وإنصاف المظلوم من الظالم وقطع المنازعات التى هى مادة الفساد ، وغير ذلك من المصالح التى لا تقوم إلا بإمام ، ومعلوم أن الناس قد يتعذر أو يتعسر عليهم المجئ إلى الإمام من أطراف البلاد ليقضى بينهم ، لما فى ذلك من المشقة وكثرة النفقة . وعلى فرض وصولهم فلا يستطيع الإمام القضاء بين الجميع بنفسه لكثرةهم فضلاً عما فى ذلك من ترك النظر فى المصالح الأخرى ، فتضيع الحقوق ، وتكثر المنازعات وتعطل المصالح ، وفى هذا أضرار كبيرة ، ولا سبيل إلى دفع هذا الضرر إلا بتولية القضاء فى جميع أنحاء البلاد فتكون واجبة . يقول ابن حجر رحمه الله عند كلامه على حديث « لا حَسَدَ إِلَّا فِي اثْنَتَيْنِ » : [وفى الحديث الترغيب فى ولاية القضاء لمن استجمع شروطه ، وقوى على إعمال الحق ، ووجد له أعواناً ، لما فيه من الأمر بالمعروف ، ونصر المظلوم ، وأداء الحق لمستحقه ، وكف يد الظالم ، والإصلاح بين الناس ، وكل ذلك من القربات ، ولذلك تولاه الأنبياء ، ومن بعدهم من الخلفاء الراشدين ، ومن ثم اتفقوا على أنه من فروض الكفاية ، لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه] (٤) .

كما أن فصل الخصومات بين الناس واجب على الإمام ، ولا يمكن ذلك إلا بتولية القضاة ، فيكون تنصيبهم واجباً ، من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

(١) المغنى على مختصر الخرق ج ٩ ص ٣٤ .

(٢) سورة المائدة آية (٤٩) .

(٣) انظر بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٢ الطبعة الأولى .

(٤) فتح البارى ج ١٣ ص ١٢١ .

هذا وترى بعض فرق الخوارج أنه لا داعى إلى نصب قاض ، ولا إلى نصب إمام ، لأن الواجب على الناس التزام أحكام دينهم ، وإذا التزموا ذلك فلا حاجة إلى إمام أو قاض ليحجز بينهم أو يقطع منازعاتهم . ^(١) وهذا رأى باطل مهجور لمصادمته النصوص التى سبق ذكرها ، والواقع الفعلى من حياة الناس ، فإن طباع البشر مجبولة على النظام ومنع الحقوق ، ومفطورة على التنازع والتخاصم ، وَقَلَّ من ينصف الناس من نفسه بالنزول على حكم الحق والعدل ، وإذا كان الأمر كذلك فلا بد من نصب الأئمة والقضاة .

حكمة مشروعية القضاء ^(٢) :

القضاء من أهم وظائف الأمة ، ومن الأسس والقواعد التى تقوم عليها أى دولة على وجه الأرض فى أى زمن لأن مهمة الدول سياسة الدنيا — يضاف إليها فى الإسلام والرسالات السماوية وحراسة الدين — ودفع الظلم ونصرة المظلوم ومنع الاعتداء على الأمن والحرمان ، وبه تحقق الأهداف العليا لصيانة المجتمع التى رعتها الديانات السماوية من حفظ الدين والنفس والنسل والعرض والعقل والمال . فأى دولة تقصر فى حفظ الأمن فهى ولاشك آيلة للسقوط والانهار . « وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ » ^(٣) وقال جل ذكره (وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَهْجَمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا) ^(٤) .

وبما أن الإسلام هو دين الإنسانية جمعاء وكتابه حق لا يأتيه الباطل . قال تعالى : (لَا يَأْتِيهِ الْبَاطِلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ تَنْزِيلٌ مِنْ حَكِيمٍ

(١) الملل والنحل للشهرستانى ج ١ ص ١٢٤ مطبعة مصطفى البابى الحلبي سنة

١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م .

(٢) انظر معين الحكام ص ٧ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ١٣ .

(٣) سورة البقرة آية (٢٥١) .

(٤) سورة الحج آية (٤٠) .

حَمِيد (١) .

فقد اهتم بشئون الإنسان وتنظيم حياته ، فأوجب إقامة الدولة التى تحكم بما أنزل الله وتقيم الإسلام وتحافظ عليه . وجعل من أهم وظائفها ومقوماتها القضاء والحكم ، لأن به يمنع الظلم ويقر العدل ويحصل الإنصاف ، ويعيش المجتمع فى أمن وسلام .

ولكل هذه المصالح التى تحقق للمجتمع الأمن والهدوء والطمأنينة وتوفر له الاستقرار شرع الله تعالى القضاء ، لأن أى أمة غير آمنة لاتستطيع أن تعمل ولا تنتج ولا تنظم . فالقضاء له منزلة رفيعة ومكانة سامية ، فهو من المهن الشريفة . ويحتل مكاناً مرموقاً فى كتب الفقه الإسلامى ، وله صلة وثقى بالحياة . كما أنه من أكثر الأبواب العملية التى يحتاج إليها القاضى فى عمله وفى حكمه ، ويهتم علماء الإسلام بالقضاء اهتماماً خاصاً ، ويرجع اهتمامهم إلى الأثر العظيم الذى يتبوأه القضاء فى الشريعة الإسلامية ، سواء من الناحية التشريعية والنظرية ، أم من الناحية التطبيقية والعملية ، بل إن كل الأمم والشعوب تحرص على قوة القضاء ، وعدالة القضاة ، وعلى إبعاد المؤثرات عنهم ، وخاصة من أصحاب النفوذ والسلطان ، ولذلك وضعت قاعدة حصانة القضاة . والبلدان الشيوعية والبلدان المتأثرة بنظامها هى التى لاتأخذ بقاعدة حصانة القضاة ، بل تجعل السلطة التنفيذية وقيادة الحزب مسيطرتين ومهيمنتين على القضاء .

واستقلال القضاء قاعدة معروفة فى الإسلام فقد ذكر أبو يعلى فى كتابه الأحكام السلطانية ذلك فى أكثر من موضع (٢) قال : [ولو مات الإمام لم ينعزل قضاة . وقيل ينعزلون ، لأنه ناظر للمسلمين لا لمن ولاه ولهذا لو أراد عزله لم يملك

(١) سورة فصلت (السجدة) آية (٤٢) .

(٢) ص ٤٩ - ٥٧ .

ذلك] ، وقال : [وقد قيل ليس للمولى عزله ما كان مقيماً على الشرائط لأنه بالولاية يصير ناظراً للمسلمين على سبيل المصلحة لا عن الإمام] . وسأعرض لذلك إن شاء الله تعالى عند بحث عزل القضاة ^(١) .

وفيما يلي أذكر أهم ثمرات القضاء ^(٢) :

١ — القضاء على النزاع والخصومات بطريق الصلح بين الخصوم ، أو بالقضاء العادل الذى يحجز بعضهم عن بعض .

٢ — نصرة المظلوم بإيصال حقه إليه وإنصافه من ظالمه ، ورد الظالم عن ظلمه والأخذ على يديه .

٣ — إقامة العدل بين الناس بإعطاء كل ذى حق حقه ، فيتحقق القسط ويرفع الظلم ويستقيم الأمر ويتوطد الأمن .

٤ — القضاء على الفساد والمفسدين — أو مقارنة ذلك ، والأخذ على أيدي المجرمين الذين تسول لهم أنفسهم والشيطان الخروج عن الجادة والتمرد على النظام فيحكم عليهم بالعقوبات الشرعية من الحدود والقصاص والتعزيرات ، وتنفذ ، فبذلك يرتدعون عن جرمهم ، أو يحجم من تسول له نفسه إذا رأى ماحلاً بغيره من العقوبة . فبذلك يقضى على دوافع الشر والمنازعات .

٥ — إحلال النظام محل الفوضى والهمجية ، فتحفظ الأنظمة والأنفس والأموال . وتحقق الطمأنينة والأمن فى ربوع المجتمع (الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ وَهُمْ مُهْتَدُونَ) ^(٣)

٦ — الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فإن القضاء العادل يعتبر من أبرز أنواع الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، الذى تميزت به هذه الأمة :

(١) الفصل الثامن من الباب الأول ص ٥٢٤ - ٥٢٩ .

(٢) انظر أدب القاضى للماوردي ج ١ ص ١٣٥ .

(٣) سورة الأنعام آية (٨٢) .

(كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ
وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ) ^(١) بل هو تطبيق عملي له .

(١) سورة آل عمران آية (١١٠) .

المبحث الثاني

القضاء عند العرب قبل الإسلام

رأيت أن أعطى لمحة عن القضاء عند العرب قبل الإسلام ^(١) ، لأن عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه عاش في ذلك العصر وأدرك مرارة الجاهلية وتبين عظمة الإسلام وفضله وقد أثر عنه أنه قال عن رجل قيل له عنه إنه فاضل لا يعرف من الشر شيئاً فقال : « ذاك أوقع له فيه » ^(٢)

وكذلك رأيت أن أوازن بين المجتمعين لما بينهما من التقارب الزمنى والبشرى .

لم يكن عند العرب قبل الإسلام سلطة تشريعية تسن لهم القوانين والأنظمة ، بل سادت العادات والتقاليد ، وكان للعرف أكبر الأثر ، ولم يكن لهم سلطة قضائية منظمة تلزمهم بالحكم ، بل كانوا يسمون القضاء حكومة ، والقاضى حاكماً ، ولم تكن الحكومة عملاً مستقلاً ، له سلطته وهيمنته وقوته ، بل كان لمن يرغب فيه وفي تنفيذ أحكامه . كما كان يعتمد التنفيذ على قوة صاحب الحق . وقد اشتهر بنو سهم من قريش في الحكومة . وقد كانت عند قريش خمسة عشر منصباً أو ما يقارب ذلك يتولونها قبل الإسلام ^(٣) ، وكان ممن تولى الحكومة

(١) انظر كتاب فجر الإسلام لأحمد أمين ص ٢٢٥ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٥ .

(٣) ١ - كالحجابة - وهى تولى حراسة الكعبة وفتح بابها لمن يقصدها .

٢ - والرفادة - وهى تقديم الطعام في مواسم الحج .

٣ - واللواء - وهو حق إعلان الحرب وحمل رايتها .

٤ - والندوة - وهى دار للتشاور في مهام الامور .

٥ - والقضاء والحكم - وعهد به إلى زعماء بنى سهم في قريش

لفض المنازعات ، فاحتكم إليهم القرشيون وغيرهم من العرب ممن وفد على مكة .. الخ . =

فيهم هاشم بن عبد مناف ، وابنه عبد الله ، وعبد المطلب وأبو طالب بن عبد المطلب ، والعاص بن وائل ، والعلاء بن حارثة ^(١) ، وذو الأصبع العدواني ، وكذلك عهد إلى أبي بكر الصديق في الجاهلية بالقضاء في الأشناق وهي الديات والمغارم . ^(٢)

وأما في سائر القبائل فقد كان القاضي والحكم هو صاحب الرأي فيها ، فإذا وقعت خصومة احتكموا إليه ، فيفصل بينهم بما أوتي من الحكمة والعقل ، وما جرت به العادة ، كأكرم بن صيفى الذى كان يعد من رؤساء المحكمين ، والحاجب بن زرارة ، والأقرع بن حابس في تميم ، وربيعه بن مخاشن وضمرة بن أبى ضمرة ، وكانوا حكماً تميم ، وعامر بن الظرب ، وغيلان بن سلمة كانا حكمين لقبيلة قيس ، وربيعه بن حذار لقبيلة أسد ويعمر بن الشداخ وصفوان بن أمية . وسلمى بن نوفل كانوا حكماً لكتانة ^(٣) وهانيء بن يزيد حاكماً لبنى الحارث . روى أبو داود ^(٤) وابن سعد ^(٥) عن الربيع بن نافع ، عن يزيد بن المقدم بن شريح

= انظر كتاب السيرة النبوية لابن هشام ج ١ ص ٧٣ - ٧٤ ، وكتاب القضاء في الإسلام لعارف النكدى ص ٦ ، وكتاب فجر الإسلام لأحمد أمين ص ٢٢٥ - ٢٢٧ ، وكتاب القضاء في الإسلام للدكتور عطية مشرفة ص ١٨ الطبعة الثانية .

(١) انظر القاموس المحيط فصل الحاء ، باب الميم ج ٤ ص ٩٩ .

(٢) وليس معنى هذا أنهم كانوا حفظة الأمن وقواماً على حماية الحقوق ، بل المراد أنهم اشتهروا بالفصل في المنازعات التي يقصدهم الناس فيها عن طوعية واختيار ولهم مطلق الحرية بعد ذلك في قبول هذا الحكم وتنفيذه أو رفضه وعدم الرضوخ له ، فلم يكن حكمهم قاطعاً لداير الخصومة والمنازعة في كل الظروف والأحوال ، لأنهم لا يملكون من وسائل التنفيذ والإلزام ما يحمل الخصمين على النزول على حكمهم ، كما أن حكمهم لم يكن مستمداً من قانون أو تشريع .

(٣) انظر القاموس المحيط فصل الحاء ، باب الميم ج ٤ ص ٩٩ - ١٠٠ .

(٤) سنن أبى داود - كتاب الأدب ، باب في تغيير الاسم القبيح ج ٢ ص ٥٨٥ .

(٥) الطبقات الكبرى ج ٦ ص ٤٩ .

عن أبيه ، عن جده شريح ، عن أبيه هانيء أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه بنى الحارث سمعهم يكنونه بأبى الحكم ، فدعاه رسول الله ﷺ فقال : إن الله هو الحكم وإليه الحكم ، فلم تكني أبى الحكم ؟ فقال : إن قومي إذا اختلفوا في شيء أئوتني فحكمته بينهم ، فرضى كلاً الفريقين ، فقال رسول الله ﷺ : « ما أحسن هذا ، فمالك من الولد ؟ قال : لى شريح ومسلم وعبد الله ، قال : « فمن أكبرهم ؟ فقلت : شريح فقال : فأنت أبو شريح » .

وكان العرب يلجئون في خصوماتهم أحياناً إلى الكهان ، إذ كانت الحكومة تدرج تحت عملهم الذى هو الكهانة . كسطيح الذئبي ، المعروف بسطيح الكاهن ، وشق أغمار ^(١) . أما حيث كان يكون ملك أو أمير ، فكان إليه مرجع الأمور كافة ، وفي جملتها الحكومة والقضاء ، إلا إذا وكل ذلك إلى غيره .

وكانت الحكومة عند العرب لم تزل فطرية ساذجة ^(٢) كحالتهم الاجتماعية ، ليس لها نظم وقوانين مسجلة مكتوبة موضوعة ، ولا شرائع متبعة ، إلا ما كان من قبيل العرف والعادة والتقاليد المستمدة من التجارب أو معتقداتهم ، أو ممن جاورهم من الأمم كالفرس والروم ، أو ممن اختلط بهم كاليهود والنصارى .

وكذلك لم تكن هناك حكومة — بالمعنى المتعارف عليه الآن — تنفذ أحكام القضاة وتقوم بحراسة الأمن ، وحماية النظام العام ، وردع المعتدى ، ونصفة المظلوم ، ورد الحق لصاحبه إلا ما كان في السنوات الأخيرة ، التى تسبق البعثة النبوية من حلف الفضول الذى حصل في دار عبد الله بن جدعان كما سيأتى قريباً .

(١) انظر النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ٤ ص ٢١٤ .

(٢) فارسي معرب - ذكره الجواليقي في كتابه المعرب ص ٢٤٦ طبعة دار الكتب

المصرية سنة ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م وكذلك القاموس المحيط ج ١ ص ٢٠٠ .

بل كانت الغلبة لدى عامة القبائل للقوة لا للحق ، والضعيف لا يجد له من يدفع عنه غائلة القوى وبطشه ، وكان هذا هو السائد والمتبع في الأعم الأغلب ، وما كان أحد يجزؤ على مفاتحة قوى في أداء حق الضعيف ، إلا ما كان من لجوء الضعيف إلى أحد الأقوياء وإنزال الحاجة به بأن يعقد طرف ثوبه ، أو يستجير به أمام مجمع من الناس . فلا يكاد يحتاجون إلى القضاء والقضاة ، لأن من استجير به إذا لم يستطع إجارة من استجار به تحمل المستجار به من ملكه الخاص^(١).

وخلاصة القول أن العرب كان لهم ثلاثة أنواع من القضاء :

١ — الحكومة . وهي أشبه شيء بالقضاء وكان بنو سهم أصحاب الحكومة في قريش ، فيحكمهم القرشيون ومن يفد على مكة من العرب إلى زعماء بنى سهم فيما كان يقع بينهم من الخصومات ، فيحكمون بينهم بما أوتوه من عقل وحنكة . ولم يكن لهذا الحكم قوة في النفاذ إنما القيمة لقوة أحد المتخاصمين ، كما كان لغير قريش أشخاص يحكمون إليهم . وقد اشتهر بين العرب في الجاهلية ممن تولى القضاء هاشم بن عبد مناف ، وأبو لهب بن عبد المطلب ، والعاص بن وائل وقس بن ساعدة الإيادي ، وأمّية بن أبي الصلت ، وزهير بن أبي سلمى ، وذو الإصبع العدواني ، وأكثم بن صيفى .

٢ — الاحتكام : وهو احتكام المتنازعين إلى الكهان^(٢) والعرافين^(٣) .

(١) انظر السيرة النبوية لابن هشام ج ١ ص ٤١٦ ، والروض الأنف للسهيلى ج

٢ ص ٧٢ ، والبداية والنهاية لابن كثير ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) الكاهن هو من يخبر بعلم الغيب والمستقبل عن طريق أتباعه من الجن ، وقد أبطل الإسلام الكهانة وحرّمها — انظر النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ٤ ص ٢١٤ - ٢١٥ .

(٣) العراف هو الذى يعرف الأمور عن طريق الفراسة أو الضرب بالرمل وهو =

٣ — المظالم : لقد استحدثت قريش قبيل البعثة ما يشبه ولاية المظالم حيث عقدت حلف الفضول في دار عبد الله بن جدعان لنصرة المظلوم ورد ظلامته .

حلف الفضول :

في ذى القعدة قبل البعثة النبوية الشريفة بعشرين سنة ^(١) ، عقدت قريش حلفاً لنصرة المظلوم ورد الظالم ، ويسمى حلف الفضول ^(٢) . وقد عقد بدار عبد الله بن جدعان ، وحضره النبي ﷺ وأثنى عليه حيث قال :

« لَقَدْ شَهِدْتُ فِي دَارِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جُدْعَانَ حِلْفًا مَا أُحِبُّ أَنْ لِي

= نوع من التخمين والحدس ، فيعرف الأمور عن طريق التفرس بملاحظة نبرات المتكلم وحركاته وملامحه ، والقرائن التي تحف بالموضوع ، وقد أبطل الإسلام العرافة فقال ﷺ : « مَنْ أَتَى عَرَافًا أَوْ كَاهِنًا فَصَدَّقَهُ فِيمَا يَقُولُ فَقَدْ كَفَرَ بِمَا أُتِرَ عَلَى مُحَمَّدٍ ﷺ » رواه الحاكم في المستدرک كتاب الإيمان باب التشديد في إتيان الكاهن وتصديقه ج ١ ص ٨ وقال : هذا حديث صحيح على شرطهما جميعاً . وانظر النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ٤ ص ٢١٥ .

(١) الروض الأنف للسيهلي . ج ٢ ص ٧٢ والبداية والنهاية لابن كثير ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) سمى الفضول : إما لأنهم تحالفوا على أنهم يردون الفضول إلى أهلها وإما لقولهم : لقد دخل هؤلاء في فضل من الأمر ، وإما لأنه يشبه حلفاً وقع لثلاثة من جرهم كل واحد منهم يقال له « الفضل » الروض الأنف للسيهلي ج ٢ ص ٧٠ .

بِهِ حُمْرُ النَّعَمِ ، وَلَوْ أَدْعَىٰ بِهِ فِي الْإِسْلَامِ لِأَجَبْتُ » (١) .

وفي رواية ثانية : « قَدْ شَهِدْتُ مَعَ عُمُومَتِي فِي دَارِ ابْنِ جُدْعَانَ مِنْ جِلْفِ الْفُضُولِ مَالُو دُعِيْتُ إِلَيْهِ الْيَوْمَ لِأَجَبْتُ وَمَا حُبُّ أُنَى نَقَضْتُهُ وَلِي حُمْرُ النَّعَمِ » .

وسببه كما ذكره المؤرخون وأبو هلال العسكري (٢) : أن العاص بن وائل — أحد سادات قريش — اشترى سلعة من رجل من بني زيد من مذحج — باليمن — وماطله العاص في أداء ثمنها فانتصر الرجل بقريش وأنشد :

يَا آلَ فِيهِرٍ لِمَ ظَلَمْتُمْ بَضَاعَتَهُ بِيْطُنٍ مَكَّةَ نَأْيِ الدَّارِ وَالنَّفَرِ
وَمُحَرِّمٍ أَشْعَثَ لَمْ يَقْضِ عُمْرَتَهُ يَا لِلرِّجَالِ وَبَيْنَ الْحَجَرِ وَالْحَجَرِ
هَلْ مُخْفِرٌ مِنْ بَنِي سَهْمٍ يَخْفِرْتِهِ فَعَاذِلْ أَمْ ضَلَالٌ آلُ مُعْتَمِرٍ
إِنَّ الْحَرَامَ لِمَنْ تَمَّتْ كَرَامَتُهُ وَلَا حَرَامَ لِثَوْبِ الْفَاجِرِ الْغَدِرِ

(١) رواه ابن هشام في السيرة النبوية عن ابن إسحاق بسنده ج ١ ص ١٤٥ قال الشيخ عبد الرحمن الوكيل في تعليقه على الروض الأنف للإمام السهيلي ج ٢ ص ١٧٥ مانصه : (حديث حضور النبي مع عمومته حرب الفجار وأنه رمى فيه ، حديث يروى في كتب السير والطبقات كطبقات ابن سعد وهو فيها في ج ١ ص ١٢٨ وشهوده حلف الفضول أيضا من هذا النوع وقد ذكره ابن كثير في البداية والنهاية ج ٢ ص ٢٩٣ ولا يعتد بمثل هذه الروايات التي ليست من الصحيح لإقامة حكم ديني عليها) ١ هـ ولا أرى مبرراً للتشكيك في هذه الرواية وخاصة أنه قد رواها ابن كثير وابن إسحاق وابن سعد وغيرهم من علماء المسلمين .

ومارواه مسلم في صحيحه كتاب فضائل الصحابة باب مؤاخاة النبي ﷺ بين أصحابه - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ٨٢ « لاحلف في الإسلام وأيما جلف كَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَإِنَّهُ لَا يَزِيدُهُ الْإِسْلَامُ إِلَّا شِدَّةً » يؤيد هذه الرواية .

والعنى : أن الإسلام لا يحتاج معه إلى الحلف الذي كان أهل الجاهلية يفعلونه فإن اتهمك بالإسلام كفاية عما كانوا فيه - انظر فتح الباري ج ٤ ص ٤٧٣ .

(٢) كتاب الأوائل ج ١ ص ٧١ طبع دمشق وزارة الثقافة .

فقال الزبير بن عبد المطلب : ما لهذا مترك ، فاجتمعت هاشم وزهرة وتيم
ابن مرة في دار عبد الله بن جدعان ، بعد أن أشار هذا الحادث في عموم قريش
الرغبة في نصره هذا الرجل من ظلمه ، وحماية غيره من الضعفاء برد الاعتداء
عنهم ، اجتمعوا وخاصة سادتها وصنع عبد الله بن جدعان طعاما وأنشأوا حلف
الفضول ، فقالت قريش : قد دخل هؤلاء في فضل من الأمر . وقد ساق ابن
هشام في السيرة النبوية قصة حلف الفضول فقال : (تداعت قبائل من قريش إلى
حلف ، فاجتمعوا له في دار عبد الله بن جدعان بن كعب بن سعد بن تيم بن
مرة بن كعب بن لؤي — لشرفه وسنه — فكان حلفهم عنده ، بنو هاشم
وبنو المطلب ، وأسد بن عبد العزى ، وزهرة بن كلاب ، وتيم بن مرة ، فتعاقدوا
وتعاهدوا على أن لا يجحدوا بمكة مظلوماً من أهلها وغيرهم ممن دخلها من سائر
الناس إلا قاموا معه ، وكانوا على من ظلمه حتى ترد عليه مظلمته ، فسمت قريش
ذلك الحلف حلف الفضول) ^(١) ولكن برغم قيام هذا الحلف فقد ظل أمر
الاستهانة بالحقوق شائعاً كما في حادثة الأراشي وأبي جهل . قال ابن هشام : (قال
ابن إسحق : حدثني عبد الملك بن عبد الله بن أبي سفيان الثقفي وكان واعية ،
قال : قدم رجل من أراش — قال ابن هشام . ويقال أراشه ^(٢) — بإبل له بمكة
فابتاعها منه أبو جهل فمطله بأثمانها) ^(٣) القصة .

ومن هذه الحادثة يتضح لنا إلى أى مدى كان الاستهتار بالحق والعمل على
تضييعه أمراً سائداً في المجتمعات التي سبقت الإسلام برغم ما بذل من محاولات
لإيجاد مخرج من عار الاستهانة بالحقوق والاعتداء على الضعفاء واستباحة مالهم .

(١) السيرة النبوية ج ١ ص ١٤٤ - ١٤٥ بتعليق محمد محيي الدين
عبد الحميد (توزيع رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالرياض) .
(٢) أراشة : أبو قبيلة من بلي ، من قضاة ، وهو أراشة بن عامر بن عبيدة شميل بن
قران بن عمرو بن بلي — قاله عاتق بن غيث البلادي في كتابه « معجم قبائل الحجاز »
ج ١ ص ١٢ الناشر دار مكة للنشر والتوزيع سنة ١٣٩٩ هـ .
(٣) السيرة النبوية ج ١ ص ٤١٦ .

المبحث الثالث

القضاء في الإسلام قبل عمر

القضاء زمن النبي محمد ﷺ :

لقد تأسست دولة الإسلام بعد الهجرة النبوية الشريفة إلى المدينة ، وأصبح لها كيانها ومقوماتها ومؤسساتها ، ومن أعظم مؤسساتها القضاء ، ففضى رسول الله ﷺ بين كافة رعايا الدولة الإسلامية سواء أكانوا من المسلمين أم من المعاهدين ، أم من الذميين من اليهود والنصارى ، فسوى بين الناس في الحقوق والواجبات العامة ، ونفذ حقوق الإنسان بعد أن أعلنها (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ، وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ ، وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا) (١) ، فحقق رسول الله ﷺ هذا التكريم بحسن المعاملة مع المعاهدين والذميين والإيفاء بالعقود والعهود مع الجميع ، وأمر بالحفاظ على هذه الحقوق والتشريعات وجعل العدل هو المطلب الأساسى فى التعامل بين بنى الإنسان : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَى أَنْ لَا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى ، وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ) (٢) ، وحقق العدل بين الناس ففضى بنفسه فى حوادث كثيرة ، إما عن طريق تداعى الخصوم ، وإما عن طريق الفتوى والسؤال ، فوضع بذلك قواعد القضاء الكلية ، وأصوله العامة ، وأسسها المتينة الصلبة ، بل وضع كثيراً من أحكامه التفصيلية التى بنى عليها الفقهاء والقضاة الأحكام الكثيرة فى شتى نواحي الحياة وشئونها ، فتكون من مجموع ذلك القضاء فى الإسلام الذى يفوق نظامه أرقى نظم الأرض فى العصور الحديثة والقديمة ، دقة ونزاهة وعدالة ووفاء

(١) سورة الإسراء آية (٧٠) .

(٢) سورة المائدة آية (٨) .

وتحقيقاً لمصالح الأمم والشعوب ، أفراداً وجماعات . ورصيده الضخم يفوق أى رصيد يلجأ إليه أى نظام :

(مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ) ^(١) (وَزَلَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَى لِلْمُسْلِمِينَ) ^(٢)

لقد احكم رسول الله ﷺ بنفسه على العُرَيْنَيْنِ الذين قتلوا راعي الإبل ^(٣) ، وحكم على ماعز ^(٤) ، والغامدية ^(٥) بالرجم للزنا ، ورجم اليهوديين اللذين زنيا ^(٦) ، ورجم امرأة صاحب العسيف ^(٧) ، كما حكم بقطع يد

(١) سورة الأنعام آية (٣٨) .

(٢) سورة النحل آية (٨٩) .

(٣) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحدود باب سمر النبي ﷺ أعين المحاريين - فتح البارى ج ١٢ ص ١١٢ .

وصحيح مسلم ، كتاب القسامة باب حكم المحاريين والمرتدين .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٥٣ - ١٥٧ .

(٤) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك لمست أغمزت . فتح البارى ج ١٢ ص ١٣٥ .

وصحيح مسلم - كتاب الحدود ، باب حد الزنا .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٩٣ - ٢٠١ .

(٥) رواه مسلم - صحيح مسلم ، كتاب الحدود - باب حد الزنا - صحيح

مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ٢٠١ .

(٦) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب أحكام أهل

الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام ، فتح البارى ج ١٢ ص ١٦٦ .

وصحيح مسلم - كتاب الحدود - باب حد الزنا - صحيح مسلم بشرح النووى

ج ١١ ص ٢٠٨ - ٢١٠ .

(٧) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب إذا رمى

امرأته أو امرأة غيره بالزنا عند الحاكم والناس ، فتح البارى ج ١٢ ص ١٧٢ وصحيح

مسلم ، كتاب الحدود ، باب حد الزنا ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ٢٠٦ .

السارق (١) ، والمرأة المخزومية التي كانت تستعير المتاع وتجده (٢) .

وكان قضاؤه ﷺ مثالا للعدل والنزاهة والاستقامة والحياد ، ومن يعدل إذا لم يعدل رسول الله ﷺ ١٩ .

وهذه القضية التي صدرت منه ﷺ هي النموذج المحتذى لكل قضاء بعده : (لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ
الْآخِرَ وَذَكَرَ اللَّهَ كَثِيرًا) (٣) ، حيث كان يستمد القضاء وغيره من الله تعالى
بطريق الوحي بالكتاب ، أو الوحي إليه بطريق السنة — إذ الكتاب والسنة وحى
من الله تعالى . قال الله تعالى : (وَمَا يَنْطَلِقُ عَنِ الْهَوَىٰ ۖ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ
يُوحَىٰ) (٤) . وعلى المسلمين أن يحتكموا إليه ويسلموا بقضائه قال تعالى : (فَلَا
وَرَبَّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ
حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا) (٥) .

(١) رواه البخارى ومسلم — صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب قول الله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) وفي كم يقطع ، فتح البارى ج ١٢ ص ٩٧ .
وصحيح مسلم ، كتاب الحدود ، باب حد السرقة ونصابها .
صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٨٤ .

(٢) البخارى ومسلم — صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب توبة السارق ،
فتح البارى ج ١٢ ص ١٠٨ ، وصحيح مسلم ، كتاب الحدود ، باب النهى عن الشفاعة
في الحدود .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٨٧ .
وسنن أبى داود ، كتاب الحدود ، باب فى القطع فى العارية إذا جحدت ج ٢
ص ٤٥١ .

(٣) سورة الأحزاب آية (٢١) .

(٤) سورة النجم آية (٣ ، ٤) .

(٥) سورة النساء آية (٦٥) .

وقد جمع رسول الله ﷺ بين السلطات الثلاث :

١ — التشريعية .

٢ — القضائية .

٣ — التنفيذية .

كما كان يجمع إلى الولايات التي بيده من الإمامة والإفتاء القضاء ، وكان يرسل عنه نواباً إلى الجهات البعيدة ليقوموا بإدارة الأمور ، وتعليم الناس أحكام الإسلام وشرائعه وليقضوا بينهم فيما قد يقع من اختلاف ونزاع . فلم تكن ولاية القضاء مستقلة بذاتها عن الولاية العامة بل هي جزء منها حيث يقوم بها رسول الله ﷺ أو نوابه رضى الله عنهم أجمعين .

وكان قضاء رسول الله ﷺ يستند إلى طرق الإثبات التي سنّها وشرعها من بينة وإقرار ويمين وقرعة وقسامة وغير ذلك . روت أم سلمة رضى الله تعالى عنها أنها قالت : « جاء رجلان يختصمان في مواريث بينهما قد دَرَسَتْ ليس بينهما بَيِّنَةٌ ، فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّكُمْ تَحْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، وَإِنَّمَا أَقْضِي بَيْنَكُمْ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئاً فَلَا يَأْخُذْهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » . فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما : حقى لأخى ، فقال رسول الله ﷺ : « أَمَّا إِذَا فَقُومَا فَادْهَبَا فَاقْتَسِمَا ثُمَّ تَوَخَّيَا الْحَقَّ ثُمَّ اسْتَهِمَا ثُمَّ لِيُحْلِلْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْكُمَا صَاحِبَهُ » (١) .

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود .

صحيح البخارى ، كتاب الأحكام ، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه .

فتح البارى ج ١٣ ص ١٧٢ .

صحيح مسلم ، كتاب الأفضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن . صحيح

مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٥ .

سنن أبى داود ، كتاب الأفضية ، باب فى قضاء القاضى إذا أخطأ ج ٢ ص ٢٧٠

وقد ذهب بعض الباحثين إلى أن قضاء الرسول ﷺ كان اجتهاداً لا وحياً^(١) والحق أن اجتهاد الرسول ﷺ واجب الاتباع لأنه تشريع سواء أكان تطبيقاً لنص أم اجتهاداً ، لأنه لا يقر على الخطأ ومرده إلى الوحي . فكان اجتهاده بمنزلة الوحي الثابت لا جدال في ذلك ولا مرأ ، كما استقر على ذلك جمهور العلماء . والحديث الآنف الذكر محمول على تخويف المتخاصمين من الطمع فيما ليس لهم فيه حق ، بدليل أن الخصمين بكياً تأثراً بموعظة الرسول ﷺ لهما وتخويفه إياهما بالنار ، وليس المراد منه أن رسول الله ﷺ يقر على خطأ والوحي ينزل عليه^(٢) كما أن فيه تعليماً لأئمة أن الحكم يكون على الظاهر الذي يستوى فيه هو وغيره ، ليصح الاقتداء به ، وتطيب نفوس العباد للانقياد للأحكام الظاهرة من غير نظر إلى الباطن .

يقول الدكتور عطية مشرفة : [ومعنى ذلك في اعتقادنا أن النبي ﷺ كانت له صفتان في أحكامه .

الصفة الأولى : بوصفه مشرعاً .

الصفة الثانية : بوصفه قاضياً .

فهو في الأولى لا يخطئ ، وإن أخطأ رده الله إلى الصواب ، في حين أنه في الثانية مُعَرِّضٌ للخطأ ، فقد جاء في كتب السير^(٣) أن النبي عليه السلام أراد في

(١) انظر القضاء في الإسلام لمحمد سلام مذكور ص ٢٢ ، والتراتب الإدارية للكتاتبي ج ١ ص ٢٥٠ - ٢٥١ .

(٢) النووي على مسلم ج ١٢ ص ٦ الطبعة الثانية سنة ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢ م .

(٣) جاء في الروض الأنف للسهيل ج ٦ ص ٣١٥ مانصه : [وذكر ما هم به النبي ﷺ من مصالحة الأحزاب على ثلث تمر المدينة وفيه من الفقه جواز إعطاء المال للعدو] . الخ . ولم يذكر السعدان - سعد بن معاذ وسعد بن عباد - في القصة ، وكذلك ابن سعد في الطبقات ج ٢ ص ٦٩ وقد ذكر القصة ابن جرير الطبري في كتاب تاريخ الأمم والملوك ج ٣ ص ٤٨ وموقف السعدين من تلك المصالحة .

بعض الحروب أن يعطى نصف ثمار نخيل المدينة لقبيلة من قبائل العرب حتى لا يجاربه مع قريش فلما سمع السعدان : سعد بن عبادة رئيس الخزرج ، وسعد بن معاذ رئيس الأوس ، قالوا يارسول الله : هل ذلك بوحي من الله أم رأى رأيته ؟ قال : « بَلْ رَأَى رَأَيْتُهُ » فقالا : لا وحقك لاتعطيهم نصف ثمره . فأجابهما الرسول إلى ما رأيا » (١) .

ويظهر من قصة سعد بن معاذ وسعد بن عبادة أنه ليس فيها قضاء إذ لا يوجد في القصة قضاء أصلاً فليس هناك مدع ولا مدعى عليه ، وإنما هو مجرد رأى رآه رسول الله لإنهاء حالة الحرب مع الأحزاب ، ولكن السعدين رضى الله عنهما بدافع الغيرة والشهامة لم يرضيا لأنفسهما هذا في الجاهلية ، كيف وقد أعزهما الله بالإسلام .

وقد ورد في القضاء تسديد الله لنبيه ﷺ ، فإن كان صواباً أقر عليه ، وإن كان خطأ وُجِّهَ ليعدل عنه ، روى الشعبي أن رسول الله ﷺ كان يقضى القضية وينزل القرآن بعد ذلك بغير ما كان قضى به ، فترك ما قضى به على حاله ، ويستقبل ما نزل به القرآن (٢) فهذا طعمة بن أبيرق قد سرق درعاً ورمى به يهودياً ، وأخذت العصبية قوم طعمة فانتصروا له ، وشدوا إزار اليهودى ، وهَمَّ الرسول أن يحكم عليه بما ثبت له من ظاهر البينة ، فأنزل الله : (إِنَّا أُنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِبِينَ خَصِيماً . وَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُوراً رَحِيماً) (٣) . حينئذ حكم رسول الله ﷺ على طعمة

(١) القضاء في الإسلام ص ٨٠ .

(٢) الإحكام في أصول الأحكام للآمدى ج ٤ ص ١٦٦ - ١٦٧ الطبعة الأولى لمؤسسة النور بالرياض .

(٣) سورة النساء آية (١٠٥ - ١٠٦) .

وبرأ اليهودى . (١)

قال ابن حجر : (وقد اختلف من أجاز للنسب أن يجتهد ، هل يجوز عليه الخطأ فى اجتهاده ؟ فاستدل من أجاز ذلك بهذه القصة - أى قصة داود وسليمان - وقد اتفق الفريقان على أنه لو اخطأ فى اجتهاده لم يقر على الخطأ) (٢) .

سبب عدم عمل الصحابة ببعض أقضية رسول الله ﷺ :

يرى بعض الناس (٣) أن الصحابة رضى الله تعالى عنهم قد تركوا العمل ببعض أقضية الرسول ﷺ ، وماذا لك إلا لأن قضاءه عليه الصلاة والسلام ليس تشريعاً واجب الاتباع - فلهم أن يأخذوا به أو لا يأخذوا ، مستدلين :

١- رد عمر حديث فاطمة بنت قيس ، الذى أفاد أن رسول الله ﷺ قضى بعدم استحقاقها للنفقة والسكنى لأن زوجها بت طلاقها . (٤)

(١) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٥٥١ - ٥٥٤ طبع دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ، وتفسير القرطبي ج ٩ ص ١٧٦ - ١٩٢ .
وسنن الترمذى ، كتاب تفسير القرآن ، باب ٥ رقم الحديث ٢٠٣٦ ج ٥ ص ٢٤٤ - ٢٤٦ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٧ - ١٤٨ .

(٣) منهم الدكتور محمد النوبى فى مقاله : (نحو ثورة فى الفكر الدينى) المنشور فى مجلة الآداب البيروتية عدد مايو سنة ١٩٧٠ م - انظر كتاب منهج عمر بن الخطاب - فى التشريع للدكتور محمد بلتاجى ص ١٨٦ .

وانظر كتاب تاريخ القضاء فى الإسلام للدكتور أحمد عبد المنعم البهى ص ٣٠ .

(٤) رواه مسلم والترمذى والنسائى وأبو داود .

صحيح مسلم ، كتاب الطلاق ، باب المطلقة البائن لانهقة لها .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٠ ص ٩٤ - ٩٧ .

٢ - رد على بن أوى طالب رضى الله تعالى عنه حديث معقل بن سنان الأشجعى ، حين قضى ابن مسعود رضى الله عنه فى المفوضة ، التى مات عنها زوجها بأن لها صداق مثلها من نسائها لا وكس ولا شطط ^(١) ، فقال معقل : « قضيت فيها بقضاء رسول الله ﷺ فى يروع بنت واشق الأشجعية » ^(٢) فرد على حديث معقل بن سنان .

والحق أن ذلك لم يكن ردًا لقضاء رسول الله ﷺ وإنما لعدم وثوقهم بصحة ما روى بدليل قول عمر رضى الله تعالى عنه فى آخر القصة : « لَا تَتْرُكُ كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّةَ نَبِيِّنَا ﷺ لِقَوْلِ امْرَأَةٍ لَا تَذَرِي لَعْلَهَا حِفْظُتْ أَوْ نَسِيَتْ » ^(٣) .

= وقد ترجم البخارى بهذا الخبر فقال : باب قصة فاطمة بنت قيس - فى كتاب الطلاق - فتح البارى ج ٩ ص ٤٧٧ .

سنن الترمذى - كتاب الطلاق ، باب ماجاء فى المطلقة ثلاثاً لاسكنى لها ولا نفقة ج ٣ ص ٤٨٤ .

وسنن النسائى ، كتاب الطلاق ، باب الرخصة فى الطلاق الثلاث ج ٦ ص ١٤٤ .
وسنن أبى داود ، كتاب الطلاق ، باب فى نفقة المبتوتة ج ١ ص ٥٣١ .

(١) لا وكس أى : لانقص ، ولاشطط : أى ولازيادة .

(٢) رواه الحاكم والترمذى وأبو داود والنسائى . المستدرک على الصحيحين للحاكم ، كتاب النكاح ، باب من تزوج ولم يفرض صداقاً ج ٢ ص ١٨٠ . سنن الترمذى - كتاب النكاح ، باب ماجاء فى الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ج ٣ ص ٤٥٠ ، وقال حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح .

وسنن أبى داود - كتاب النكاح ، باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات ، ج ١ ص ٤٨٧ - ٤٨٨ .

وسنن النسائى - كتاب النكاح ، باب إباحة التزوج بغير صداق ج ٦ ص ١٢١ .

(٣) رواه مسلم ، صحيح مسلم - كتاب الطلاق ، باب المطلقة البائن لانفقة لها - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٠ ص ١٠٤ .

فما روته يعارض ماقرر لدى عمر رضى الله تعالى عنه من وجوب النفقة والسكنى للمطلقة ما لم تنته عدتها استناداً لقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ) ^(١) . فحرمانها من النفقة والسكنى يحتاج إلى دليل ، وهذا الدليل لم يروه أحد سوى هذه المرأة ، مع توافر الصحابة الذين سمعوا من رسول الله ﷺ ، لذلك قالت عائشة رضى الله تعالى عنها : « مَا لِفَاطِمَةَ أَلَّا تَتَّقِيَ اللَّهَ ؟ يَعْنِي مِنْ قَوْلِهَا : لَا سَكْنَى وَلَا نَفَقَةَ » ^(٢) .

فترك ما فهم من الآية الحديث فاطمة بنت قيس يحتاج إلى تأكيد من سماعها من رسول الله ﷺ . وعلى هذا فعدم عمل عمر بما روته فاطمة بنت قيس لا يرجع إلى أنه لم يعتبر تشريعاً يجب الأخذ به ، وإنما يرجع إلى عدم وثوقه بالرواية ، لاحتمال نسيانه أو توهمه ، أو عدم دقته في السماع أو الفهم ، فكانت طريقة عمر رضى الله تعالى عنه الثابت من رواية الحديث ، وقد فعل هذا مع أبى موسى الأشعرى في حديث الاستئذان وطلب منه شاهداً على سماعه من رسول الله ﷺ . ^(٣)

وَعَلَى رَدِّ حَدِيثِ مَعْقِلٍ لِنَفْسِ السَّبَبِ بِدَلِيلِ قَوْلِ الْحَكَمِ بْنِ عَيِينَةَ : « وَأَخْبَرَ عَلِيُّ يَقُولُ ابْنُ مَسْعُودٍ فَقَالَ : لَا تُصَدِّقُ الْأَعْرَابَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ » ^(٤) .

- (١) سورة الطلاق آية (١) .

(٢) رواه البخارى صحيح البخارى - كتاب الطلاق ، باب قصة فاطمة بنت قيس - فتح البارى ج ٩ ص ٤٧٧ .

(٣) رواه البخارى ومسلم .

صحيح البخارى ، كتاب الاستئذان ، باب التسليم والاستئذان ثلاثاً ، فتح البارى ج ١١ ص ٢٦ - ٢٧ .

وصحيح مسلم - كتاب الآداب ، باب الاستئذان - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٤ ص ١٣٠ - ١٣٥ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه - كتاب النكاح ، باب الذى يتزوج فلا يدخل ولا يفرض حتى يموت ج ٦ ص ٢٩٣ .

فصحابة رسول الله ﷺ لا يرفضون قضاء ولا عملاً قام به رسول الله ﷺ ، ولا يترددون في ذلك متى وثقوا بالراوى وصحت عندهم روايته . وفيما كتبه عمر رضى الله تعالى عنه لقضائه خير شاهد على ذلك ، ومن هذا كتابه لقاضيه شرح وفيه يقول : « إِذَا حَضَرَكَ أَمْرٌ لَا بُدَّ مِنْهُ فَانْظُرْ مَا فِي كِتَابِ اللَّهِ فَأَقْضِ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَفِيمَا قَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَفِيمَا قَضَى بِهِ الصَّالِحُونَ وَأُئِمَّةُ الْعَدْلِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَأَنْتَ بِالْخِيَارِ ، فَإِنْ شِئْتَ أَنْ تُجْتَهِدَ رَأْيَكَ ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تُؤَامِرَنِي ، وَلَا أَرَى مُؤَامَرَتَكَ إِبْأَى إِلَّا خَيْرًا لَكَ وَالسَّلَامُ » (١) .

ثم إن الصحابة رضوان الله عليهم قد يختلفون في تفسير قضاء الرسول ﷺ ، فيحمله بعضهم على أمر لا يراه الآخر فيتوهم البعض أن ذلك ردًا لقضاء الرسول ﷺ وإنما هو اجتهاد ونظر في فهم المراد منه .

أهم معالم القضاء في عهد رسول الله ﷺ :

حينما نمنع النظر في دراسة وتحليل القضاء في عهد رسول الله ﷺ نجد أن مانقل إلينا من أفضية الرسول ﷺ تعتبر قليلة ، وهو يحكم دولة فيها عدة مدن والناس قريبو عهد بجاهلية تكثر فيها المنازعات والخصومات . ولعل السبب في ذلك أن الإسلام حينما حل في قلوب المؤمنين نقلهم نقلة واسعة فنسوا خلافاتهم وأصبحوا أخوة في دين الله تعالى (وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا

= وقال الشوكاني : « روى عن علي أنه قال لَا تَقْبَلُ قَوْلَ أَغْرَابِيٍّ تَوَالِي عَلَى عَقِيَّتِهِ فِيمَا يُخَالِفُ كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّةَ نَبِيِّهِ . ورد بأن ذلك لم يثبت عنه من وجه صحيح ، ولو سلم ثبوته فلم ينفرد بالحديث معقل المذكور ، بل روى من طريق غيره » . هـ نيل الأوطار ، ج ٦ ص ١٩٥ .

(١) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٨٩ - ١٩٠ ، وأعلام الموقعين لابن القيم ج ١ ص ٩٠ ، والفتاوى والمتفقه للبيضاوى ج ١ ص ١٩٩ - ٢٠٠ .

وَأَذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا (١) فكان وازع الإيمان قوياً ومراقبة الله والخوف منه مسيطرة على النفوس ، فكثيراً ما يتقدم بعض الناس مقراً ومعتزلاً بل مطالباً بإقامة الحد عليه من ذات نفسه دون أن يدعى عليه أحد . لذا قلت الخصومات في تلك الفترة وخف اعتداء الناس على بعضهم ذكر ابن حجر العسقلاني أن الإمام مالكا روى عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله أنه قال : « يُحَدَّثُ لِلنَّاسِ مِنَ الْأَقْصَى يَقْدِرُ مَا يُحَدَّثُ مِنَ الْفُجُورِ » (٢) . كما أنه إذا وقع بينهم شيء من الخصومة احتكموا إلى رسول الله ﷺ فيقضى بينهم . أو استفتوا أصحابه ووقفوا عند فتياهم . فالإسلام نفث في روع الناس آداباً عالية سامية ، وبعث فيهم أخلاقاً رفيعة ، وهداهم إلى معاملة طيبة خلبت من دخل فيه إعجاباً ، وحركت قلوبهم رحمة وحناناً وملكت عليهم عواطفهم وقلوبهم ، وصدق الله العظيم : (لَوْ أَنفَقْتَ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً مَا أَلْفَتْ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ ، وَلَكِنَّ اللَّهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ إِنَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) (٣) .

ومن هذا نخرج بنتائج هامة كان لها أكبر الأثر في القضاء ألخصها فيما

يلي :

١ - نزول القرآن الكريم الذي هو أساس الإسلام كله ، ومعين الشريعة الغراء ، ومرجع القضاء العادل ، فهذا الكتاب يدين الناس ، وبشرائعه يتعاملون ، وإليه عند التنازع يحتكمون ، وبالحق الذي جاء به يؤمنون . وهو أساس القضاء وفيه القواعد الكلية والأسس العامة للأحكام ، فكان ينزل على رسول الله ﷺ يكشف له الحقائق ويأمره بالتصرف نحو الوقائع والحوادث . مما جعل كثيراً ممن تسول له نفسه وينطوى على مرض من النفاق يتخوف من نزول آيات تكشف عما في قلبه وما يجول في خاطره .

(١) سورة آل عمران آية (١٠٣) .

(٢) فتح الباري ج ١٣ ص ١٤٤ .

(٣) سورة الأنفال آية (٦٣) .

٢ - وجود شخصية قضائية مثلى - هى شخصية الرسول ﷺ أول من قضى بكتاب الله . فكان الأسوة المعلمة للقضاة مدى الأجيال . حيث كان قضاؤه إما تطبيقاً لنص من كتاب الله أو سنة ، وإما اجتهاداً منه عليه السلام فى أمر لم يرد فيه نص . فمن الأول قضاؤه برجم ماعز لما أقر على نفسه بالزنا واستمر على الإقرار حتى تنفيذ الحكم ولم يرجع عنه - وكان ذلك الحكم منه ﷺ تطبيقاً لنص ثبت بالسنة . ومن ذلك قضاؤه بقطع يد سارق رداء صفوان ^(١) . وكان ذلك تطبيقاً لآية : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) ^(٢) .

أما قضاؤه بالاجتهاد فيما لم يرد فيه نص كما فى قضائه لفاطمة بنت قيس التى خاصمت زوجها إليه وقد طلقها البتة ^(٣) ، ومن ذلك قضاؤه فى تخيير الولد المميز بين أبيه وأمه ^(٤) . وهذا الاجتهاد أصبح تشريعاً يجب الاقتداء والعمل به لأنه أقر عليه ﷺ .

(١) رواه أبو داود فى سننه - كتاب الحدود ، باب فىمن سرق من حرز ج ٢ ص ٤٥٠ .

(٢) سورة المائدة آية (٣٨) .

(٣) رواه مسلم : صحيح مسلم - كتاب الطلاق ، باب المطلقة البائن لانفقة لها . صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٠ ص ٩٤ - ٩٧ .

(٤) رواه الترمذى وابن ماجه .

سنن الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا - ج ٣ ص ٦٣٨ .

وقال حديث حسن صحيح .

وسنن ابن ماجه - كتاب الأحكام ، باب تخيير الصبى بين أبويه حديث رقم ٢٣٥١ ج ٢ ص ٧٨٧ .

٣ - صدور أقضية من النبي ﷺ هي النموذج الأول للقضاء الإسلامي في أمته قال ابن القيم : « وقال أبو عبيد في كتاب القضاء : ثنا كثير بن هشام ، عن جعفر بن برقان ، عن ميمون بن مهران قال : كان أبو بكر الصديق إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى ، فإن وجد فيه ما يقضى به قضى به ، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله ﷺ ، فإن وجد فيها ما يقضى به قضى به ، فإن أعياه سأل الناس : هل علمتم أن رسول الله ﷺ قضى فيه بقضاء ؟ فرمى قام إليه القوم ، فيقولون : قضى فيه بكذا وكذا ، فإن لم يجد سنة سنها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به ، وكان عمر يفعل ذلك إذا أعياه أن يجد ذلك في الكتاب والسنة سأل : هل كان أبو بكر قضى فيه بقضاء ، فإن كان لأبي بكر قضاء قضى به ، وإلا جَمَعَ علماء الناس واستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به » . (١)

ومن هذا الأثر يتضح أن مسلك الصحابة رضوان الله عليهم جرى على الأخذ بقضاء رسول الله ﷺ ، واعتباره تشريعاً يجب الأخذ به فيما يقع من أحداث وما يعرض لهم من قضايا .

٤ - صدور أقوال وتوجيهات من الرسول ﷺ في الشؤون القضائية هي دستور القضاء والتقاضى ، رسم فيها صلوات الله وسلامه عليه لمن استقضاهم ولمن جاء بعدهم ما يسلكه القاضى في الحكم في القضية ، من اتباع طرق الإثبات . والتماس حكم القضية في نصوص الكتاب والسنة ورسم كل ما يجب أن يلتزمه القاضى عند النظر في الدعوى وفي الحكم الذى يصدره في شأنها كما ورد في حديث على ومعاذ رضى الله تعالى عنهما حينما بعثهما للقضاء جاء في حديث على : « فَإِذَا جَلَسَ

(١) أعلام الموقعين ج ١ ص ٦٥ - ٦٦ .

بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ
فَإِنَّهُ أُخْرَى أَنْ يَبَيِّنَ لَكَ الْقَضَاءُ » (١)

وجاء في حديث معاذ : « كَيْفَ إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ ؟ قال : أَقْضِي
بِكِتَابِ اللَّهِ قال : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ ؟ قال : فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ،
قال : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ ؟ قال : أُجْتَهِدُ رَأْيِي
وَلَا أَلُو ، فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَدْرَهُ ، وقال : « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ
رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضَى رَسُولُ اللَّهِ » (٢) . ففيما يتعلق بالدعوى أوضح
عليه الصلاة والسلام أن كل دعوى تحتاج إلى بينة تقوم بها الحجة على صدق
صاحبها ، فإن لم يكن هناك بينة توجهت اليمين على المدعى عليه ثم أصبحت
الدعوى كأن لم تكن ، وفي هذا يقول عليه الصلاة والسلام : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ
بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالٌ أَمْوَالَ قَوْمٍ وَدِمَاءَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينَ
عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » (٣) وقال للأشعث بن قيس حينما اختصم إليه مع آخر

(١) سنن أبي داود - كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ج ٢ ص ٢٧٠ .

(٢) رواه أبو داود في سننه كتاب الأقضية ، باب اجتهاد الرأى في القضاء ج ٢

ص ٢٧٢ .

ورواه الترمذى في سننه ، كتاب الأحكام ، باب ما جاء في القاضي كيف يقضى ،

ج ٣ ص ٦١٦ .

(٣) أخرجه البيهقي بإسناد صحيح - كتاب الدعوى والبيئات ، باب البينة على

المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ .

ولكن ابن تيمية يقول في الفتاوى ج ٣٥ ص ٣٩١ [ليس إسناده في الصحة

والشهرة مثل غيره] اهـ .

وقال الترمذى : [هذا حديث في إسناده مقال] ثم قال : [والعمل على هذا عند

أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم : أن البينة على المدعى واليمين على المدعى

عليه] .

سنن الترمذى ، كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعى واليمين على

المدعى عليه ج ٣ ص ٦٢٦ - ٦٢٧ .

في بئر : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » ^(١) وفي رواية « بَيِّنَتُكَ أَوْ يَمِينُهُ » ^(٢) .

وأوضح عليه الصلاة والسلام فيما أوضح من تنظيم شئون القضاء ضرورة سماع الخصمين أو الخصوم قبل الفصل في النزاع ، ومن ذلك قوله لِعَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ حِينَمَا وُلَاهُ قَضَاءَ الْيَمَنِ : « فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْحَصْمَانِ فَلَا تُقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ الْآخَرَ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ فَإِنَّهُ أُخْرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ » ^(٣) .

وأوضح رسول الله ﷺ أنه يجب على القاضى أن يسوى بين الخصمين ، فقد روت أم سلمة زوج النبی ﷺ أن رسول الله قال : « مَنْ أَبْثَلَى بِالْقَضَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيُعْدَلْ بَيْنَهُمْ فِي لَحْظِهِ وَإِشَارَتِهِ وَمَقْعَدِهِ » ^(٤) . وفي رواية أخرى « مَنْ أَبْثَلَى بِالْقَضَاءِ بَيْنَ النَّاسِ فَلَا يَرْفَعَنَّ صَوْتَهُ عَلَى أَحَدٍ مَا لَا يَرْفَعُ عَلَى الْآخَرِ » ^(٥) .

كما حذر عليه الصلاة والسلام من الجور في القضاء فقال : « إِنْ

(١) رواه البخارى : صحيح البخارى . كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبيئة على المدعى واليمين على المدعى عليه . فتح البارى ج ٥ ص ١٤٥ .

(٢) رواه البخارى : صحيح البخارى كتاب الأيمان والنذور باب قول الله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا) فتح البارى ج ١١ ص ٥٥٨ .

(٣) رواه أبو داود : سنن أبى داود ، كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ج ٢ ص ٢٧٠ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥١٨ .

(٤) سنن الدارقطنى - كتاب فى الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٥ ، وسنن البيهقى - كتاب آداب القاضى باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه والاستماع منهما ج ١٠ ص ١٣٥ .

(٥) رواه الدارقطنى : سنن الدارقطنى - كتاب فى الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٥ ، وقال البيهقى : (هذا إسناد فيه ضعف) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٣٥ .

اللَّهُ مَعَ الْقَاضِي مَالَمْ يَجْرُ فَإِذَا جَارَ تَبَرَّأَ عَزَّ وَجَلَّ مِنْهُ » (١)

كما بين رسول الله ﷺ أن القضاء منصب خطير يجب أن يتولاه من هو أحق به وأقدر عليه ، فهو ولاية من أعظم الولايات . وفي هذا الشأن يقول : « مَنْ وَلِيَ مِنْ أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا فَأَمَرَ عَلَيْهِمْ أَحَدًا مُحَابَاةً فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا حَتَّى يُدْخِلَهُ جَهَنَّمَ » (٢) . وقال : « مَنْ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا مِنْ عِصَابِيَةٍ وَفِي تِلْكَ الْعِصَابَةِ مَنْ هُوَ أَرْضَى لِلَّهِ مِنْهُ فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَخَانَ رَسُولَهُ وَخَانَ الْمُؤْمِنِينَ » (٣) .

وحذر رسول الله ﷺ من أن يقضى القاضى وهو غضبان ، فقد روى عبد الرحمن بن أبى بكرة عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَقْضِيَنَّ حَكَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضَبَانٌ » (٤) .

(١) أخرجه الحاكم في المستدرک - كتاب الأحكام ، باب إن الله مع القاضى مالم يجز ج ٤ ص ٩٣ .
ورواه الترمذى بلفظ : « إِنْ اللَّهَ مَعَ الْقَاضِي مَالَمْ يَجْرُ ، فَإِذَا جَارَ تَحَلَّى عَنْهُ وَلَوْ لَهُ الشَّيْطَانُ » .

سنن الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى الإمام العادل ج ٣ ص ٦١٨ .
(٢) رواه الحاكم فى المستدرک على الصحيحين - كتاب الأحكام باب الإمارة أمانة وهى يوم القيامة خزى وندامة ، وقال حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ج ٤ ص ٩٣ .
(٣) رواه الحاكم فى المستدرک على الصحيحين - كتاب الأحكام ، باب الإمارة أمانة وهى يوم القيامة خزى وندامة وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ج ٤ ص ٩٢ - ٩٣ .

(٤) رواه البخارى وأبو داود والبيهقى والدارقطنى - صحيح البخارى كتاب الأحكام باب هل يقضى القاضى أو يفتى وهو غضبان - فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٦ .
وسنن أبى داود - كتاب الأفضية ، باب القاضى يقضى وهو غضبان ج ٢ ص ٢٧١ .
والسنن الكبرى للبيهقى - كتاب آداب القاضى ، باب لا يقضى وهو غضبان ج ١٠ ص ١٠٥ .

وسنن الدارقطنى - كتاب فى الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٥ - ٢٠٦ .

وفي رواية : « لَا يَحْكُمُ الْحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضَبَانُ » ^(١) كما حذر من القضاء حال الجوع والعطش ، فقد روى أبو سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه : أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَقْضِي الْقَاضِي إِلَّا وَهُوَ شَبْعَانُ رِيَّانُ » ^(٢) . وما ذلك إلا لأنه لا يستطيع تحرى الحق في حال الغضب أو حال الجوع وما أشبهه ، ولذلك حذر الرسول القضاء من هذا وأمرهم بعدم الجلوس في مجلس القضاء في مثل هذه الظروف . وحذر رسول الله القضاء من قبول الرشوة ، فقد روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه قال : « لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ الرَّاشِيَّ وَالْمُرْتَشِيَّ فِي الْحُكْمِ » ^(٣) .

٥ - إقرار قاعدة الاجتهاد في الشريعة عامة وفي القضاء خاصة عند فقد النص على حكم الحادثة في نصوص الكتاب والسنة . وهو ركن عظيم في الدين ، فلم يدع رسول الله ﷺ القضاء إلى أنفسهم ينشئون الأحكام كما يشاؤون ، بل ألزمهم بقانون الله ونظام شريعة الإسلام ، وَبَيَّنَّ أَنْ طَرِيقَهُمْ فِي ذَلِكَ الرَّجُوعُ

(١) رواه الترمذى : سنن الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ماجاء لا يقضى القاضى وهو غضبان جـ ٣ ص ٦٢٠ . وقال هذا حديث حسن صحيح .
(٢) رواه البيهقى والدارقطنى . السنن الكبرى آداب القاضى ، باب لا يقضى القاضى إلا وهو شبعان ريان جـ ١٠ ص ١٠٦ وقال : (تفرد به القاسم العمري وهو ضعيف) اهـ .

وسنن الدارقطنى ، كتاب فى الأقضية والأحكام جـ ٤ ص ٢٠٦ .
وقال حبيب الرحمن الأعظمى فى تحقيقه للمطالب العالية بزوائد المسانيد الثانية جـ ٢ ص ٢٤٨ قال البوصيرى : رواه البيهقى فى سننه قال الهيثمى : والطبرانى وفيه القاسم ابن عبد الله بن عمر وهو متروك كذاب (٤ / ١٩٥) .

(٣) أخرجه الترمذى وقال : الحديث حسن صحيح ، كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى الراشئ والمرتشئ فى الحكم جـ ٣ ص ٦٢٢ ، ورواه أبو داود وابن ماجه عن أبى سلمة عن عبد الله بن عمرو ، قال : « لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الرَّاشِيَّ وَالْمُرْتَشِيَّ » .

سنن أبى داود ، كتاب الأقضية ، باب فى كراهية الرشوة جـ ٢ ص ٢٧٠ وسنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب التغليظ فى الحيف والرشوة رقم الحديث ٢٣١٣ .

إلى كتاب الله أولاً ، فإن لم يجدوا فيه نصاً يتناول القضية لجأوا إلى السنة ، فإن لم يجدوا فيها حكم الحادثة عولوا على الاجتهاد في استخراج الحكم مما فهموه من عمومات الشريعة ونصوصها . وما روى عن توجيهات الرسول ﷺ لمعاذ بن جبل رضي الله تعالى عنه تبين ذلك غاية التبيين . فلما بعث رسول الله ﷺ معاذ بن جبل إلى اليمن سأله : « كَيْفَ تَقْضِي إِنْ عَرَضَ لَكَ الْقَضَاءُ ؟ » قال : أَقْضِي بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ . قال : فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ ؟ قَالَ أَقْضِي بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ قَالَ : فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ؟ قال : أَجْتَهِدُ رَأْيِي وَلَا أَلُو . قال : فضرب رسول الله ﷺ صدره بيده وقال : الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يَرْضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ » (١)

٦ - تولى عدد من القضاة القضاء على عهد رسول الله ﷺ مثل : عمر ابن الخطاب . وعلى بن أُنَى طالب ، وزيد بن ثابت ، ومعاذ بن جبل (٢) ، وأبو موسى الأشعري ، وعمر بن العاص ، وعتاب بن أسيد ، وفي اختيار الرسول ﷺ هؤلاء لأن يكونوا قضاة بيان منه للصفات والشروط التي يجب توافرها في القاضي عند اختياره لهذا المنصب الجليل .

٧ - صدور أقضية من قضاة رسول الله ﷺ في الآفاق التي أرسلوا إليها ، وبعضها علم بها رسول الله ﷺ وأقرهم عليها ، وفي تلك الأقضية التي صدرت عنهم ثروة عظيمة يستفيد منها القضاة ويستنبط منها الفقهاء

(١) أخرجه أبو داود ، كتاب القضاء ، باب اجتهاد الرأي في القضاء ج ٢ ص ٢٧٢ .

ورواه الترمذي في سننه ، كتاب الأحكام ، باب ما جاء في القاضي كيف يقضى ج ٣ ص ٦١٦-٦١٧ ، وقال عنه : [هذا حديث لانعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده عندي بمتصل] ا. هـ .

(٢) الاستيعاب لابن عبد البر ج ٣ ص ٣٥٦ .

قواعد القضاء العامة ، فأقرار الرسول لها يجعلها داخلة في عموم السنة .

٨ - وقد أوضح عليه الصلاة والسلام أن دين الإسلام سمح ، لا يأبى علينا أن نفصل ونحكم بين أهل الكتاب في خصوصاتهم إذا احتكموا إلينا وطلبوا القضاء بينهم ، كما قضى بنفسه ﷺ بينهم فيما عرضوا من قضاياهم . وكذلك أوفد أبا عبيدة بن الجراح مع نصارى نجران الذين قدموا على الرسول بالمدينة بعد الهجرة لما رغبوا إليه أن يشخص معهم ، رجلا من المسلمين يحكم بينهم فيما اختلفوا فيه من أمور تتعلق بشئون دنياهم وأموالهم فقال لهم عليه الصلاة والسلام : « لَأُبْعَثَنَّ - يَعْنِي عَلَيْكُمْ - أَمِينًا حَقُّ أَمِينٍ ، فَأَشْرَفَ أَصْحَابُهُ ، فَبَعَثَ أَبُو عُبَيْدَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ » (١)

٩ - وضع رسول الله ﷺ قاعدة عظيمة يسرت القضاء ، وجعلته في متناول عامة الناس قبل خاصتهم . فلم يعد متعسراً وهي : فصل القضاء عن الولاية العامة .

فعمد بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فهم هذا المغزى من عمل رسول الله ﷺ حيث طلب رسول الله ﷺ من بعض أصحابه أن يقضى بين الخصوم في حضرته ليدرهم على القضاء ، كما فعل مع عمرو بن العاص (٢) ومعقل بن يسار (٣) . أخرج أحمد عن معقل بن يسار قال : أمرني رسول الله

(١) رواه البخارى من حديث حذيفة رضى الله تعالى عنه ، صحيح البخارى كتاب فضائل الصحابة باب مناقب أبى عبيدة بن الجراح - فتح البارى ج ٧ ص ٩٣ .
(٢) رواه الحاكم والدارقطنى . المستدرک كتاب الأحكام ج ٤ ص ٨٨ ، وسنن الدارقطنى ج ٤ ص ٢٠٣ .

(٣) رواه الحاكم المستدرک على الصحيحين للحاكم كتاب معرفة الصحابة باب ذكر معقل بن يسار ج ٣ ص ٥٧٧ .

ﷺ ، أن أفضى ، وقال : « فَإِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى مَعَ الْقَاضِي مَا لَمْ يَحُفْ عَمْدًا » (١) وكذا قال لعقبة بن عامر في خصمين جاءاه : أفضي بينهما » (٢)

كما كان هناك قضاة معروفون في عهده - في المدينة ، يقضون بين الناس .
 روى القاضي وكيع قال : « حدثنا عبد الله بن أبي الدنيا ، قال : حدثنا أبو كريب ، قال : حدثني ابن أبي زائدة ، عن مجالد عن الشعبي ، قال القضاة أربعة : عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وأبو موسى ، أخبرنا الرمادي : قال : حدثنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا معمر ، عن قتادة قال : كان القضاة أصحاب محمد ستة : عمر ، وعلى ، وأبي بن كعب ، وابن مسعود ، وأبو موسى ، وذكر زيد بن ثابت - وفي هذا خلاف - فأخبرني أحمد بن أبي خيثمة عن مصعب الزبيري ، عن مالك بن أنس ، عن الزهري أن أبا بكر وعمر لم يكن لهما قاض (٣) حتى كانت الفتنة فاستقضى معاوية » (٤) .

وأخرج الطبراني عن مسروق قال : كان أصحاب القضاء على عهد رسول الله ﷺ ستة : عمر ، وعلياً ، وعبد الله بن مسعود ، وأبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، وأبا موسى الأشعري » (٥) .

بهذا النهج الذي رسمه رسول الله ﷺ أصبح سبيل العدل واضح المعالم ، وفق مافقرته الشريعة من أصول ، وما جاءت به من أحكام وماأمرت بالتزامه

(١) رواه الحاكم المستدرک على الصحيحين للحاكم، كتاب معرفة الصحابة، باب ذكر معقل بن يسار المزني ج ٣ ص ٥٧٧ .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه . كتاب في الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٣ .

(٣) في طبقات بن سعد : «أَوَّلُ مَنْ اسْتَقْضَى الْقَضَاةَ فِي الْأَمْصَارِ عُمَرُ . وسأفصل القول في الفصل الأول من الباب الأول بإذن الله تعالى .

(٤) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ - ١٠٥ .

(٥) قال الشامي : برجال الصحيح عن مسروق - قاله الكتاني في التراتيب الإدارية

ج ١ ص ٢٥٨ .

وتطبيقه ، مما لا مجال للرأى فيه ، ولا يتغير بتغير الأزمان والحكام ، وذلك كالنصوص الواردة فى بعض العقوبات المقدرة من الشارع الحكيم فإنها تنفذ كما جاءت متى ثبت الجرم واستحقت العقوبة ، لأن الشارع قد كفى الناس فى شأنها مؤونة التقدير ، وأزال عنهم كلفة التفكير فى الكشف عنها ، والبحث عن مقدارها ، وفى هذا يقول الإمام ابن القيم : « وكان من المعلوم أن الناس لو وكلوا إلى عقولهم فى معرفة ذلك وترتيب كل عقوبة على ما يناسبها من الجنابة جنساً ووصفاً وقدرًا لذهبت بهم الآراء كل مذهب ، وتشعبت بهم الطرق كل مشعب ، ولعظم الاختلاف واشتد الخطب ، فكفاهم أرحم الراحمين ، وأحكم الحاكمين مؤونة ذلك ، وأزال عنهم كلفته ، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره ، نوعاً وقدرًا ورتب على كل جنابة ما يناسبها من العقوبة ويليق بها من النكال » (١)

أمام هذا التنظيم العظيم الذى أرسى رسول الله ﷺ قواعده فى أمر القضاء وجد العدل طريقه ممهداً فى المجتمع الإسلامى ، وأقام دستور بهدى الدين ونهج الرسالة ولم يعد هناك فى هذا المجتمع من يخاف ضياع حقه أو المطالبة به خشية ظالم أو باغ ، كما لم يعد هناك مجال لمن يتبرم بقضاء الإسلام أو يكابر فى الرضوخ لحكمه .

القضاء فى عهد أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه :

انتهى عهد النبوة بوفاة رسول الله ﷺ سنة عشر من الهجرة ، وقد أكمل الله به الدين وأتم به النعمة على المؤمنين ، وقام رسول الله ﷺ بتبليغ رسالة ربه خير قيام وأدى الأمانة ، وبين الدين ونفذ الأحكام . مؤيداً بالوحى والتسديد من الله العلى الحكيم . فكان عهده القدوة الهادية والأسوة الحسنة لمن أتى بعده من الخلفاء والحكام والمصلحين .

(١) أعلام الموقعين ج ٢ ص ٨٢ - ٨٣ .

وقام الخلفاء الراشدون من بعده ﷺ خير قيام ، فجاهدوا في الله حق جهاده ، وحملوا حوزة الدين ، كيف لا وقد تخرجوا في مدرسة النبوة . وتربوا على يدى الرسول الكريم رضى الله عنهم وأرضاهم ، فكانوا مثالا يحتذى في تطبيق الإسلام على أنفسهم قبل غيرهم ، وحملوا الراية واجتهدوا في الحكم بين الناس وفض المنازعات بما جاء في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ، وما لم يجدوا فيه نصاً استنبطوا من عمومات النصوص أحكامه ، فأعطوا لكل واقعة حكمها استناداً إلى كتاب ربهم وسنة نبيهم واجتهادهم الأمين ، المستنير بصحبة رسول الله ﷺ .

وقد شهد لهم رسول الله ﷺ بالخير والفضل على من سواهم من المسلمين ، ونبه على موقعهم من المعرفة بالدين ، والاهتداء بشرع الله فقال ﷺ : « خَيْرُ النَّاسِ قَرْنِي ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ » ^(١) وقال أيضاً : « عَلَيْكُمْ بِسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ مِنْ بَعْدِي غُضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِدِ » ^(٢) .

(١) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى . كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ - الباب الأول - فتح البارى - ج ٧ ص ٣ ، وصحيح مسلم ، كتاب فضائل الصحابة ، باب فضل الصحابة ثم الذين يلونهم .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ٨٤ .

(٢) جزء من حديث العرباض بن سارية السلمى رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه - سنن أبى داود ، كتاب السنة ، باب لزوم السنة ج ٢ ص ٥٠٦ .

وسنن الترمذى - كتاب العلم ، باب ماجاء فى الأخذ بالسنة واجتناب البدع ج ٥ ص ٤٤ وقال حديث حسن صحيح .

وسنن ابن ماجه ، المقدمة ، باب اتباع سنة رسول الله ج ١ ص ١٥ - ١٦ .

ومن قبل ذلك أثنى الله عليهم فقال : (وَالسَّابِقُونَ السَّابِقُونَ أُولَئِكَ الْمُقَرَّبُونَ ، فِي جَنَّاتِ النَّعِيمِ ، ثُلَّةٌ مِنَ الْأُولَى ، وَقَلِيلٌ مِنَ الْآخِرِينَ) ^(١)

ونبه عليه الصلاة والسلام بالخصوص إلى قدر أبي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما ، حيث قال : « اقْتُلُوا بِاللَّذِينَ مِنْ بَعْدِي أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرُ » ^(٢) وكان لهؤلاء الخلفاء الراشدين من شرف الصحبة ، وفضل التقوى ، وكال الفهم والمعرفة ، وصدق العزم في تنفيذ الشريعة ، وإقامة العدل بين الرعية جميعاً ، وأخذ أنفسهم والناس بالحق حلوه ومره ماجعل عهدهم بحق أفضل العهود بعد عهد رسول الله ﷺ ، كما كان أسوة لمن بعدهم من الأجيال .

خطة أبي بكر ومنهجه في القضاء :

كانت مدة خلافة أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه قصيرة لم تتجاوز سنتين وثلاثة أشهر وبعض أيام ١٠ - ١٣ هـ وانشغل بالحروب والقضاء على الفتنة التي أشعل نارها المرتدون من بعض القبائل بعد وفاة رسول الله ﷺ من هم حديثو عهد بإسلام ولم يتفقهوا بالإسلام ويفهموه حق الفهم ، إذ شقوا عصا الطاعة وظنوا أنهم في حل من أحكام الإسلام ولاعهد بينهم وبين أبي بكر ولا ذمة . كما صور ذلك الخطيئة في تمرده على طاعة أبي بكر مع من تمرد إذ قال :
أَطَعْنَا رَسُولَ اللَّهِ إِذْ كَانَ بَيْنَنَا فَيَا لَهْفَنَا مَا بَالُ دِينِ أَبِي بَكْرٍ ^(٣)

(١) سورة الواقعة آية (١٠ - ١٤) .

(٢) رواه الترمذی فی سننه ، کتاب المناقب ، رقم الباب ١٦ ج ٥ ص ٦٠٩ وقال حديث حسن .

ورواه ابن ماجه فی سننه ، المقدمة ، باب فی فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ج ١ ص ٣٧ .

(٣) ديوان الخطيئة ص ٣٢٩ تحقيق نعمان أمين طه ، طبع مصطفى الباني الحلبي سنة ١٣٧٨ هـ ١٩٥٨ م من قصيدته :

أَلَا كُلُّ أَرْبَاجٍ قِصَارٍ أَدِلَّةٌ فِدَاءٌ لِأَرْبَاجٍ رُكُزْنَ عَلَى الْغَيْرِ

وكان عهد أبى بكر رضى الله تعالى عنه امتداداً لزمن النبى ﷺ ، فلم يحدث تغييراً كبيراً فى القضاء . وسأذكر أهم ملامح القضاء فى عهده فيما يلى :

١ - كان يباشر بنفسه القضاء بين الناس فى المدينة وولاته يباشرونه فى الأمصار ، فيقضون بين الناس فى خصوماتهم ، فقد كان الولاية هم القضاة فى أماكن عملهم ، وكان القضاء جزءاً من سلطتهم واختصاصهم ، لأن أعباءهم لم تكن بالكثرة التى تحول بينهم وبين القضاء .

٢ - فصل القضاء عن الولاية العامة ، حيث ولى عمر بن الخطاب القضاء فى المدينة ، بينما فى الأمصار تركها على ماكانت عليه فى عهد رسول الله ﷺ تحت الولاية العامة . روى عطاء بن السائب عن محارب بن دثار قال : لما استخلف أبو بكر قال لعمر ولأبى عبيدة بن الجراح : إنه لابد لى من أعوان فقال له عمر : أنا أكفيك القضاء ، وقال أبو عبيدة : وأنا أكفيك بيت المال ^(١) . ولم أقف على رواية أخرى تفيد أنه رضى الله عنه ولى القضاء فى المدينة غير عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، كما أنه لاتعارض بين توليه القضاء بنفسه وتوليته لعمر ، لأن الخليفة هو صاحب الولاية العامة والقضاء من اختصاصه ، له أن يسنده إلى غيره وإذا قضى مع إسناده لغيره يكون استعمل بعض اختصاصه وصلاحياته .

٣ - أقر عمال رسول الله ﷺ فى أعمالهم التى كانوا يقومون بها ، وطلب من كبار الصحابة وفقهائهم أن يعينوه على ماتولاه ومانحمله من خدمة الرعية والقيام على مصالحها وشئونها روى الطبرى قال سفيان وذكره عن مسعر : لما ولى أبو بكر قال له أبو عبيدة : أنا أكفيك بيت المال ،

(١) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٠٤ ، وتاريخ الأمم والملوك للطبرى ج ٤

وقال عُمَرُ : أَنَا أَكْفِيكَ الْقَضَاءَ ، فمكث سنة لا يأتيه رجلان (١) .

٤ - أشاع العدل والإنصاف بين الناس مما نتج عنه قلة الخصومات والمنازعات ، وقد أعلن سياسته التي سينتهجها وخطته التي سيسير عليها في إدارة الأمور ، أعلنها يوم أن بويع بالخلافة بعد وفاة رسول الله ﷺ ، حيث خطب الناس خطبة قصيرة قليلة الكلمات لكنها كثيرة المعاني والمقاصد والأهداف . خطبة تضمنت أموراً أساسية في العدل هي أسسه وقواعده وصدقها بالعمل والتنفيذ ، يقول : « أَيُّهَا النَّاسُ فَإِنِّي قَدْ وُلِّيتُ عَلَيْكُمْ وَلَسْتُ بِخَيْرِكُمْ ، فَإِنْ أَحْسَنْتُ فَأَعِينُونِي وَإِنْ أَسَأْتُ فَقُومُونِي ، الصَّدْقُ أَمَانَةٌ ، وَالْكَذِبُ خِيَانَةٌ ، وَالضَّعِيفُ فِيكُمْ قَوِيٌّ عِنْدِي حَتَّى أُرِيحَ عَلَيْهِ حَقَّهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، وَالْقَوِيُّ مِنْكُمْ ضَعِيفٌ عِنْدِي حَتَّى آخِذَ الْحَقَّ مِنْهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَا يَدْعُ أَحَدٌ مِنْكُمْ الْجِهَادَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَإِنَّهُ لَا يَدْعُهُ قَوْمٌ إِلَّا ضَرَبَهُمُ اللَّهُ بِالذَّلِّ ، وَلَا تَشِيعُ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ إِلَّا عَمَّهُمُ اللَّهُ بِالْبَلَاءِ ، أَطِيعُونِي مَا أَطَعْتُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ، فَإِذَا عَصَيْتُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَلَا طَاعَةَ لِي عَلَيْكُمْ ، قُومُوا إِلَى صَلَاتِكُمْ رَحِمَكُمُ اللَّهُ » (٢) وكان رضى الله تعالى عنه يراقب عماله ويعلم للناس أنه سيقبض من الظلمة . ذكر ابن سعد في قصة عُمَرَةَ أُنَى بكر بعد موت النبي ﷺ أنه بعد أن أنهى عمرته جلس قريباً

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٥٠ عند ذكر أسماء قضاة أُنَى بكر وكتابه وعماله على الصدقات . وفي إحدى رواياته لها بدل : لا يأتيه رجلان ، (لم يتقدم إليه أحد) .
ووكيع في أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ . ومعنى لا يأتيه رجلان : ليس ذلك من هبة سلطان القضاء وحسب ، بل ومن قوة سلطان الإسلام على النفوس المؤمنة به .

(٢) تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبري ج ٣ ص ٢٠٣ .

من دار الندوة فقال : « هَلْ مِنْ أَحَدٍ يَتَشَكَّى مِنْ ظَلَامَةٍ أَوْ يَطْلُبُ حَقًّا » . فَمَا أَتَاهُ أَحَدٌ وَأَتْنَى النَّاسَ عَلَى وَالْيَهُم خَيْرًا ^(١) .

كما أن من أسباب قلة القضايا في عهد أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه هو ما يتمتع به عامة المسلمين من قوة في الإيمان ومراقبة الله تعالى ، وانشغالهم بالحياة الآخرة عن الحياة الدنيا ، حيث ينظرون إلى الدنيا على أنها طريق و ممر إلى الآخرة . فالدنيا ليست الهدف والغاية ، وإنما الهدف والغاية هو رضوان الله تعالى والفوز بجنات النعيم (وَإِنَّ الدَّارَ الْآخِرَةَ لَهِىَ الْحَيَوَانُ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ) ^(٢) .

٥ - وكان أبو بكر رضي الله عنه أحياناً يقضى بنفسه وأحياناً أخرى يشرك معه في القضية والبحث جماعة من أجله الصحابة وفقهائهم رضوان الله عليهم ^(٣) . وهذا يدل بأنه لا مانع من أن ينظر في القضية الواحدة عدة قضاة . يتدارسونها لاستخراج حكم لها بعد إعمال الرأي والفكر واستعراض النصوص لفهمها وتطبيقها على الواقعة .

٦ - اتبع الطريقة المثلى لاستنباط الأحكام وتطبيقها على الوقائع ، حيث كان يبحث عن حكم الواقعة في كتاب الله . فإن لم يجد طلبها في السنة ، وإلا سلك فيها طريق الشورى والمداينة مع كبار علماء الصحابة وفقهائهم عليهم سمعوا ما يشابه حكم هذه الواقعة من رسول الله ﷺ ، أو يستنتجوا حكمها من مفهوم آية من كتاب الله أو حديث من سنة رسول الله ، حتى لا تعطل مصالح المسلمين إذ الحوادث والوقائع تتجدد في كل زمان ومكان ، ولا يعقل أن تنص الأدلة

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ١٨٧ .

(٢) سورة العنكبوت آية (٦٤) .

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٢ ص ٣٥٠ ، وأخبار القضاة ج ١

الشرعية على جميع الجزئيات والفروع . وإنما جعل الشارع الحكيم للعلماء الاجتهاد عند الحاجة في تطبيق النصوص والتماس الأحكام منها .

روى ابن سعد بسنده قال : [عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن أبا بكر الصديق كان إذا نزل به أمرٌ يريد فيه مشاورة أهل الرأي وأهل الفقه دَعَا رجلاً من المهاجرين والأنصار . دعا عمر وعثمان وعلياً وعبد الرحمن بن عوف ومعاذ بن جبل ، وأبى بن كعب وزيد بن ثابت ، وكل هؤلاء ، كان يفتى في خلافة أبى بكر ، وإنما تصير فتوى الناس إلى هؤلاء ، فمضى أبو بكر على ذلك ، ثم وَلَّى عمر فكان يدعو هؤلاء نفر ، وكانت الفتوى تصير وهو خليفة إلى عثمان ، وأبى ، وزيد] (١) .

ومن أجل ذلك فإنه رضى الله تعالى عنه سلك في القضاء نهجاً التزم به وألزم به ولانه ، ويتضح لنا هذا النهج فيما ذكره ابن القيم قال : [وقال أبو عبيد في كتاب القضاء : ثنا كثير بن هشام عن جعفر بن برقان عن ميمون بن مهران قال : كان أبو بكر الصديق إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى فإن وَجَدَ فيه ما يقضى به قضى به ، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سُنَّةِ رسول الله ﷺ ، فإن وَجَدَ فيها ما يقضى به قضى به ، فإن أَعْيَاهُ سَأَلَ الناس : هَلْ عَلِمْتُمْ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِيهِ بِقَضَاءٍ ؟ فرمى قام إليه القوم ، فيقولون : قضى فيه بكذا وكذا ، فإن لم يجد سنة سنّها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به] (٢) .

وفي هذا المسلك الذى اختطه أبو بكر الصديق رضى الله تعالى عنه تطبيق للشورى في القضاء عند الحاجة ، وعلى هذه الخطوة الرائدة التى سنّها أبو بكر في القضاء سار الخلفاء من بعده بل وقد كانت هذه الخطوة أصلاً في منهج القضاء

(١) الطبقات الكبرى ج ٢ ص ٣٥٠ .

(٢) أعلام الموقعين ج ١ ص ٦٥ - ٦٦ . ورواه الدارمي في سننه - باب الفتيا وما فيه من الشدة ج ١ ص ٥٨ .

الشورى الأندلسى فى المغرب تميز بها عن القضاء فى المشرق ، وقد حفلت كتب تاريخ القضاة فى المغرب بوصف كثير منهم بأنه كان من المشاورين - بفتح الواو - أو بأنه شوور فى القضاء ، أو كان يشاور فى القضاء ، أو طلب إلى الشورى فأبى .

وأُسست دار فى القرن الثالث فى قرطبة لشورى القضاء . وهكذا نشأ عن هذه الخطة الراشدة أفضل نظام وأكثره بركة وخيراً على البلاد والعباد .

يقول محمود بن محمد عرنوس القاضى بمحاکم مصر الشرعية المتوفى سنة ١٣٧٤ هـ . (أصل الشورى أن الإنسان مهما عظم قدره فهو عرضة للخطأ . فلذلك عنى العلماء بوضع نظام يكفل للقاضى عدم الوقوع فى الخطأ فى كثير من الأحكام . وقد كانت دولة الأمويين بالأندلس تحتم على القضاة أن يعملوا بما تراه دار الشورى ، وأسست داراً فى القرن الثالث فى قرطبة لشورى القضاء أعضاؤها من أجلة العلماء يرجع إليهم فى تقرير الأحكام إلى أن قال :

وقد كان على بن يوسف بن تاشفين إذا وَلَّى أَحَدًا من قضائه كان فيما يعهد إليه أن لا يقطع أمراً ولا يبت حكومة فى صغير من الأمور ولا كبير إلا بمحضر أربعة من الفقهاء (١)

وخلاصة القول : إن مصادر القضاء فى عهد أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه ثلاثة : الكتاب ، السنة ، الإجماع - المعتمد على الكتاب والسنة .

وكان رضى الله تعالى عنه يكره القول بالرأى وينفر منه . روى عنه أنه قال : « أَيْ أَرْضِ ثِقَلِي وَأَيْ سَمَاءِ ثِقَلْنِي ، إِنْ قُلْتُ فِى آيَةٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ بَرَأْيَ أَوْيَمَا لَا أَعْلَمُ » (٢) ونقل عن ابن سيرين : قال : « لم يكن أحد أهيب بما لا يعلم

(١) تاريخ القضاء فى الإسلام ص ١٣٦ طبع بالمطبعة المصرية الأهلية الحديثة بالقاهرة سنة ١٣٥٢ هـ - ١٩٣٤ م .

(٢) أعلام الموقعين ج ١ ص ٥٧ .

من أنى بكر رضى الله عنه ^(١) »

وكان رضى الله تعالى عنه يخشى من الخطأ فى الاجتهاد أن لا يصادف حكماً للمسألة المتنازع فيها . كما روى ابن سيرين قال : نزلت بأنى بكر قضية فلم يجد فى كتاب الله منها أصلاً ولا فى السنة أثراً فاجتهد برأيه ثم قال : (هَذَا رَأْيِي فَإِنْ يَكُنْ صَوَاباً فَمِنْ اللَّهِ وَإِنْ يَكُنْ خَطَأً فَمِنِّي وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ) ^(٢) وهذا منه لأنه لا يريد أن يتهاون فى هذا الأمر كى لا يكون ذلك حافزاً للبعض على اللوج فى باب الرأى والاعتقاد عليه دون متابعة لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ والبحث فيهما عن حكم الواقعة والقضية .

قضاة أنى بكر :

سبق أن ذكرت أن أبا بكر رضى الله تعالى عنه لم يفصل القضاء عن الولاية العامة خارج المدينة وإنما كان الولاة هم الذين يتولون القضاء بين الناس فى خصوصاتهم وقد ذكر الطبرى وغيره ^(٣) ولاة أنى بكر . أذكرهم وأماكن ولايتهم فيما يلى :

- ١ - عَتَابُ بْنُ أُسَيْدٍ والى مكة . وقد كان ولاة النبى ﷺ بعد فتحها ، فَأَقَرَّهُ أَبُو بَكْرٍ عَلَيْهَا .
- ٢ - عُثْمَانُ بْنُ أُمِّ الْعَاصِ . والى الطائف أقره أبو بكر على ولايتها ، وكان والياً عليها من قبل الرسول ﷺ .
- ٣ - أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ . والى زبيد وَرِمَعُ مِنْ أَرْضِ الْيَمَنِ .
- ٤ - مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ - والى الجند من أرض اليمن .

(١) أعلام الموقعين لابن القيم ج ١ ص ٥٧ .

(٢) أعلام الموقعين لابن القيم ج ١ ص ٥٧ .

(٣) تاريخ الطبرى ج ٤ ص ٥٠ - ٥١ ، وتاريخ الأمم الإسلامية للخضرى ج ١

ص ١٩٥ طبع التجارية سنة ١٩٦٩ م .

٥ - المَهَاجِرُ بن أَبِي أُمَيَّة - والى صنعاء وكان قد فتحها بعد ردة أهلها فأقره عليها .

٦ - زَيْدُ بن لَيْبِذ الأنصاري - والى حضرموت .

٧ - يَعْلى بن أُمَيَّة - والى خولان .

٨ - جَرِيرُ بن عَبْدِ اللَّهِ الْبَجَلِي - والى نجران .

٩ - عَبْدُ اللَّهِ بن ثَوْرٍ - أحد بنى الغوث - والى جَرَش .

١٠ - الْعَلَاءُ بن الْحَضْرَمِيِّ - والى البحرين .

١١ - عِيَّاضُ بن غَنَمٍ الْفَهْرِي - والى دومة الجندل .

مصادر القضاء في عهد أبي بكر الصديق :

أجمل مصادر القضاء في عهد أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه (١)

فأقول :

١ - القرآن الكريم ، فإن وجد فيه نصاً في حكم الواقعة قضى به . وكان الصديق رضي الله تعالى عنه هو الذي قام بجمع القرآن من الصدور وكتابته في مصحف واحد حفظاً له من الضياع والاختلاف . وهذا حدث بالغ الأهمية في تاريخ القضاء الإسلامي بل وتاريخ الإسلام كله .

٢ - السنة النبوية الشريفة . هي المصدر الثاني من مصادر التشريع والقضاء جزء منه وقد كانت السنة شائعة بين الصحابة ، يحفظونها ويتناقلونها فيما بينهم فلا يفوت على جميعهم منها شيء ، وقد أحاطوها بعنايتهم وروايتهم لها ، وعملوا بما فهموه من دلالتها وتوجيهاتها ، ولا شك أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا أفقه الناس وأعلمهم بسنة نبيهم وأوعاهم لها ، وكانوا متوافرين ، وخاصة في عهد أبي بكر الصديق ، وكان القاضي في كل بلد أعلم من فيها بالسنة أو من أعلمهم

(١) تاريخ الأمم الإسلامية للخضري ج ٢ ص ٨٨ طبع التجارية سنة ١٩٦٩ م .

بها ، لأنه يبعث قاضياً ومعلماً . وكان هذا العلم بالسنة ومراميها وأفضية رسول الله ﷺ إلى جانب العلم بالقرآن معيناً ثراً لا ينضب في إمداد القضاة بالأفضية الحكيمة الفاصلة العادلة .

٣ - الإجماع . وذلك باستشارة رؤوس الناس وخيارهم إذا لم يجد في كتاب الله ولا سنة رسوله ﷺ ما يقضى به ، فإذا أجمعوا على شيء قضى به .

٤ - الاجتهاد بالرأى في فهم النصوص وعموماتها ومدلولاتها . وذلك إذا لم يجدوا نصاً في الحادثة المعروضة ولم يجمعوا على شيء في حكمها ، فلا مندوحة عن الاجتهاد وهو آخر ما يلجأ إليه القاضى إذ لم يعد أمامه بعد ذلك إلا التعويل عليه أو ترك الخصومة بلا فصل ولا قضاء ، وهذا أكثر ضرراً من ترك الاجتهاد ، لذلك كان يجتهد ويقول : هَذَا رَأْيِي فَإِنْ يَكُنْ صَوَاباً فَمِنَّ اللَّهِ . وَإِنْ يَكُنْ خَطَأً فَمِنِّي وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ .

والاجتهاد لايعنى أن القضاة في الإسلام كانوا موكلين إلى رأيهم الخاص ولايتقيدون بالكتاب والسنة فهذا لم يحدث بالمرّة ، ولم تجر به سابقة في جميع أطوار القضاء الإسلامى ومراحلته ^(١) . صحيح أن الاجتهاد بالرأى لم توضع أصوله الاصطلاحية وقواعده في عهد أبى بكر الصديق . لكن كانوا قادرين على الاستنباط السليم من النصوص بالسليقة ، لأن أدوات الاجتهاد كانت متوفرة في أنفسهم ومتركة في فطرتهم ، حيث تكونت من صحبتهم لرسول الله ﷺ وحفظ كتاب ربهم وسنة رسوله ودالاتهما وقواعدها العامة .

نماذج من أفضية أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه :

١ - روى وكيع أن من القضايا التي وقعت في عهد أبى بكر رضى الله تعالى عنه ما نقل عن ابن ماجدة السهمى قال : قاتلت رجلاً فقطعت بعض أذنه . فقدم أبو بكر حاجاً فرفع شأننا إليه فقال لعمر : انظر هل بلغ أن يقتص

(١) تاريخ الأمم الإسلامية للخضرى ج ٢ ص ٨٨ طبع التجارية ١٩٦٩ م .

منه ؟ قال : نعم عَلَيَّ بالحجام (١) .

٢ - قضاؤه في الجد وجعله بمنزلة الأب يرث جميع المال عند عدم الولد وولد الابن ، ولا يشاركه فيه إخوة المتوفى وأخواته بشيء من الميراث ، روى البخارى أن أبا بكر وابن عباس وابن الزبير قالوا : الجد أب (٢)

٣ - قضاؤه في الجدة وإعطاؤه لها السدس . (٣)

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٢ . ورواه أبو داود في سننه في كتاب الإجارة ، باب الصنائع ، ج ٢ ص ٢٤٠ .

(٢) صحيح البخارى . كتاب الفرائض ، باب ميراث الجد مع الأب والإخوة . فتح البارى ج ١٢ ص ١٨ .

(٣) رواه الترمذى - سنن الترمذى ، كتاب الفرائض ، باب ما جاء في ميراث الجدة . ج ٤ ص ٤١٩ .

المبحث الرابع

عمر بن الخطاب

وشخصيته المتميزة ، وماعاصر عهده من ظروف سياسية واجتماعية

٤٠ ق هـ — ٢٣ هـ

٥٨٤ — ٦٤٤ م

نسبه :

هو الصحابي الجليل عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رياح بن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدى بن كعب بن لؤى بن غالب ، يجتمع مع النبي ﷺ في كعب ، وعدد ما بينهما من الآباء إلى كعب متفاوت بواحد ، فبين النبي ﷺ وكعب سبعة آباء وبين عمر وبين كعب ثمانية .

وأم عمر حننمة بنت هاشم بن المغيرة ابنة عم أوى جهل ، والحارث ابنى هشام بن المغيرة . ووقع عند ابن منده أنها بنت هشام أخت أوى جهل وهو تصحيف نبه عليه ابن عبد البر وغيره ^(١) . إذ هشام وهاشم أخوان ، وهاشم جد عمر أبو أمه ، وهشام أب للحارث ولأوى جهل .

فعمر من أشرف قريش وسادتها ، وينتسب إلى عدى فيقال العدوى .

(١) فتح البارى لابن حجر ج ٧ ص ٤٤ ، وتاريخ الطبرى ج ٥ ص ١٤ ، والرياض النضرة فى مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ١ ص ٢٤٥ .

كنيته :

أبو حفص ، كناه بها النبي ﷺ ، وكانت حفصة أكبر أولاده . (١)

لقبه :

الفاروق — باتفاق — أما أول من لقَّبه به فقيل النبي ﷺ . رواه أبو جعفر بن أبي شيبة في تاريخه عن طريق ابن عباس عن عمر ورواه ابن سعد حديث عائشة . (٢) وقال بعضهم أول من سماه بهذا الاسم أهل الكتاب . (٣)

صفته :

طويل القامة ، مشرف على الناس حتى أنه إذا مشى ظن أنه راكب ، كث اللحية أنزع (٤) . أما لون بشرته فيختلف واصفو عمر في ذلك : فمنهم من يرى أنه أبيض ، ومنهم من يرى أنه آدم . روى ابن سعد بسنده عن عبد الله بن عامر ابن ربيعة قال : [رأيت عمر رجلاً أبيض أمهق (٥) ، تعلوه حمرة ، طويلاً أصلع (٦)]

(١) فتح الباري ج ٧ ص ٤٤ . وشرح ثلاثيات مسند أحمد للسفاري ج ١ ص ٣٠٩ ، والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ١ ص ٢٤٥ .

(٢) فتح الباري ج ٧ ص ٤٤ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٧١ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبري ج ٥ ص ١٤ .

(٤) أنزع : أي منحسر الشعر من جانبي الجبهة .

(٥) أمهق : أي أبيض لا يخالطه حمرة ، وليس بنير لكنه كالجلس . ذكره صاحب

القاموس المحيط فصل الميم باب القاف ج ٣ ص ٢٩٤ .

(٦) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٢٤ ، وروى هذا الخبر ابن جرير الطبري في

تاريخه ج ٥ ص ١٥ .

وروى ابن جرير الطبري قال : [حدثنا هناد السري قال : حدثنا وكيع عن سفيان عن عاصم بن أُمى النجود عن زر بن حبیش قال : خرج عمر في يوم عيد أو في جنازة زينب آدم طوالاً أصلع أعسر يسراً ^(١) يمشی كأنه راكب] ^(٢) . ويقول ابن كثير رحمه الله : [كان رجلاً طوالاً أعسر أيسر أحور العينين ، آدم اللون ، وقيل كان أبيض شديد البياض تعلوه حمرة ، أشنب الأسنان ^(٣) ، وكان يصفر لحيته ، ويرجل رأسه بالحناء] ^(٤) . وقال المحب الطبري : [قال ابن قتيبة : الكوفيون يروون أنه آدم شديد الأدمة ، وأهل الحجاز يروون أنه أبيض أمهق - وهو الذي يشبه لونه لون الجص ، لا يكون له ظاهر ، وكان طوالاً أصلع أجلع شديد حمرة العينين ، خفيف العارضين] ^(٥) .

وذكر الزركلي أنه عاجى اللون ^(٦) ، ولكن الروايات تفيد أنه إما أبيض تعلوه حمرة أو آدم ، أو أبيض بلون الجص . كما أن اللون العاجي ينذر وجوده في العرب وإنما هو من ألوان الروم والشام وأوروبا والبلاد الشمالية الباردة . أما البلاد الصحراوية فيكاد لا يوجد فيها هذا اللون .

(١) قال ابن الأثير : [« كان عمر أعسر أيسر » هكذا يروى والصواب « أعسر يسراً » وهو الذي يعمل بيديه جميعاً ، ويسمى الأضبط] النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٥ ص ٢٩٧ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٥ .

(٣) الشنب : ماء ورقة وعدوبة في الأسنان ، أو نقط بيض فيها ، أو حدة الأنياب كالغرب تراها كالمنشار — قاله الفيروزابادي في القاموس المحيط — فصل الشين ، باب الباء ج ١ ص ٩٢ - ٩٣ .

(٤) البداية والنهاية ج ٧ ص ١٣٨ .

(٥) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ١ ص ٢٤٧ .

(٦) الأعلام ج ٥ ص ٢٠٤ .

وكان قوى الجسم . روى ابن سعد بسنده قال : [عن إياس بن سلمة بن الأكوع عن أبيه قال : كان عمر رجلاً أيسر ، قال : أخبرنا سليمان بن حرب قال : أخبرنا أبو هلال قال : سمعت أبا التياح يحدث في مجلس الحسن قال : لقي رجلاً راعياً فقال له : أشعرت أن ذاك الأعسر الأيسر ^(١) أسلم ؟ يعنى عمر ، فقال : الذى كان يصارع في سوق عكاظ ؟ قال : نعم . قال أما والله ليوسعنهم خيراً أو ليوسعنهم شراً] ^(٢) .

أما صفته الخلقية ، فهى : الغلظة والشدة لكنه بعد أن أسلم أصبح شديداً في غير عنف ، ليناً من غير ضعف . وبخاصة بعد أن أصبح خليفة للمسلمين .

مولده ونشأته :

ولد بمكة ونشأ بها ، وتعلم الكتابة والقراءة بها . روى ابن جرير الطبرى قال : [حدثني الحارث قال : حدثنا ابن سعد ، قال أخبرنا محمد بن عمر ، قال : حدثني أسامة بن زيد بن أسلم عن أبيه عن جده ، قال : سمعت عمر بن الخطاب يقول : وَلِدْتُ قَبْلَ الْفَجَارِ ^(٣) الْأَعْظَمِ الْآخِرُ بَارِئُ سَيْنَيْنِ ، قال أبو جعفر واختلف السلف في مبلغ سنى عمر فقال بعضهم : كان يوم قتل ابن خمس وخمسين سنة] ^(٤) .

(١) الأعسر الأيسر : أى الذى يعمل يديه جميعاً . قاله الفيروزابادى فصل العين باب الراء ج ٢ ص ٩١ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٢٥ .

(٣) أيام الفجار كانت بين قيس بن غيلان وبين قريش في الجاهلية ، وهى أربعة أفجرة ، وسميت بالفجار لأنهم تفاجروا فيها بعكاظ فاستحلوا الحرمات في الأشهر الحرم وقالوا لما قاتلوا : قد فجرنا فسميت فجارا . انظر تعليق عبد الرحمن الوكيل على الروض الأنف ج ٢ ص ٧١ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٥ .

أسرة عمر بن الخطاب :

تزوج في الجاهلية ثلاث نسوة هن :

١ - قرية بنت ألى أمية المخزومية ، فارقها في الهدنة التي سبقت فتح مكة . (١)

٢ - أم كلثوم بنت عمرو بن جرول الخزاعية ، وطلقها بعد نزول قوله تعالى : (وَلَا تُنْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ) (٢) وذلك سنة الحديبية . (٣) وقيل اسمها : ملبكة - وهي أم عبيد الله الذي قتل ابنة ألى لؤلؤة وقتل جفينة النصراني من أهل الحيرة - أتى به سعد بن ألى وقاص ليعلم الناس الكتابة - وقتل الهرمزان . وسبب قتله لهؤلاء أن عبد الرحمن بن ألى بكر رضى الله تعالى عنه قال غداة قتل عمر : رأيت عشبة أمس الهرمزان وأبا لؤلؤة وجفينة وهم يتناجون ، فلما رأوني ثاروا وسقط منهم خنجر له نصابه في وسطه ، وهو الخنجر الذى ضرب به عمر . (٤)

٣ - زينب بنت مطعون الجمحي ، وقد أسلمت وهاجرت وولدت له عبد الله وعبد الرحمن الأكبر وحفصة (٥)

(١) رواه البخارى بسنده عن عائشة .

صحيح البخارى . كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط - فتح البارى ج ٥ ص ٣٣٣ ، والبداية والنهاية لابن كثير ج ٧ ص ١٣٩ .

(٢) سورة الممتحنة آية ١٠ .

(٣) رواه البخارى بسنده عن عائشة .

صحيح البخارى - كتاب الشروط باب الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط - فتح البارى ج ٥ ص ٣٣٣ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبرى ج ٥ ص ١٦ . والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ٢ ص ١٠٨ .

(٥) تاريخ الأمم والملوك للطبرى ج ٥ ص ١٦ ، والبداية والنهاية لابن كثير ج ٧ ص ١٣٩ .

وتزوج في الإسلام خمس نسوة:

- ١ - جميلة بنت ثابت بن أبي الأفلح^(١) من الأنصار تكنى أم عاصم، وكان اسمها عاصية فسمها رسول الله ﷺ جميلة. تزوجها سنة سبع من الهجرة فولدت له عاصماً وهو جد عمر بن عبد العزيز رحمه الله لأمه^(٢).
 - ٢ - أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب^(٣)، وأمها فاطمة بنت محمد ﷺ تزوجها سنة سبع عشرة^(٤)، وولدت له زيدا الأكبر^(٥) ورقية وفاطمة.
 - ٣ - أم حكيم بنت الحارث بن هشام المخزومي - كانت زوجة عكرمة بن أبي جهل، أسلمت يوم الفتح وولدت له فاطمة^(٦).
 - ٤ - عاتكة بنت زيد بن عمرو بن نفيل القرشية العدوية ابنة عم عمر، كانت من المهاجرات وهي أم عياض بن عمر^(٧).
 - ٥ - سبيعة بنت الحارث، أسلمت بعد صلح الحديبية وتزوجها عمر.
- وله رضي الله تعالى عنه إماء أمهات أولاد ذكر منهم: فكيهة ولهميمة. وفكيهة هي أم زينب وعبدالرحمن الأصغر ويدعى مجير وأبو شحمة، وهو الذي

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٦٥ - ٢٦٦، وتاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٥ ص ١٦.

(٢) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ١٠٨.

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٣٢، وتاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٥ ص ١٦.

(٤) تاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٤ ص ٢٠٦.

(٥) روى الطبري عن جويرة بن أسماء أن بسر بن أبي أرملة نال من علي عند معاوية وزيد بن عمر بن الخطاب جالس، فعلاه زيد بعضاً فشجه. فقال معاوية لزيد: عمدت إلى شيخ من قريش سيد أهل الشام فضربته، وأقبل على بسر. فقال: تشتم علياً وهو جده وابن الفاروق على رؤوس الناس. أو كنت ترى أنه يصبر على ذلك - ثم أرضاهما جميعاً - تاريخ الأمم والملوك ج ٦ ص ١٨٧.

(٦) تاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٥ ص ١٦.

(٧) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٦٦.

جلده أبوه في الخمر فمات، واسمه أيضاً عبيد الرحمن^(١) ولهيمة ابنها عبد الرحمن الأوسط وهو أبو المجبر. قال أبو هلال العسكري: [أول مولود ولد في الإسلام قبل الهجرة عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما^(٢)، وأمه زينب بنت مظعون الجمحي، تزوجها عمر في الجاهلية فولدت له: عبدالله، وعبد الرحمن الأكبر، وحفصة]^(٣)، وحفصة هذه هي زوجة رسول الله ﷺ، فهي من أمهات المؤمنين رضي الله تعالى عنهما.

قال ابن كثير: [فجملة أولاده رضي الله عنه وأرضاه ثلاثة عشر ولداً]^(٤)، وقال المحب الطبري: [وكان له من الولد ثلاثة عشر وأسلموا كلهم]^(٥)، وقال أيضاً: [وكان له ثلاثة عشر ولداً، تسعة بنين وأربع بنات]^(٦). أما الذين أعقبوا من أولاد عمر فهم: عبدالله، وعبيدالله، وعاصم، ومجبر، وعقب مجبر يادوا ولم يبق منهم أحد^(٧).

وقد ذكر ابن سعد أن كثرة زواج عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه إنما هو لطلب الأولاد فقد روى بسنده عن عبدالله بن عمر رضي الله تعالى عنه قال: [إنما جاءتنا الأدمة من قبل أخوالي، وأم عبدالله بن عمر زينب بنت مظعون بن حبيب بن وهب بن حذافة بن جمح قال: والحال أنزع شيء، وجاءني البضع^(٨)

(١) تاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٤ ص ١٥٢، واسمه عند الطبري عبيدالله وقال: ضربه في شراب شربوه، ولم يذكر أنه مات. وذكر المحب الطبري في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ١٠٨ أنه مات ولا عقب له.

(٢) وروى نحوه ابن جرير الطبري في تاريخه ج ٥ ص ١٦.

(٣) الأوائل ج ١ ص ٣١٩ - ٣٢٠ طبع دمشق سنة ١٩٧٥ م.

(٤) البداية والنهاية ج ٧ ص ٣٩.

(٥) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ١ ص ٢٤٥.

(٦) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ١٠٨.

(٧) أشهر مشاهير الإسلام ص ٤٧٩ - ٤٨٠.

(٨) البضع: التزويج والمجامعة - قاله القيروزي أبدي في القاموس المحيط فصل الباء

باب العين ج ٣ ص ٥.

من أخوالي، فهاتان الخصلتان لم تكونا في أبي رحمه الله، كان أبي أبيض لا يتزوج النساء لشهوة إلا لطلب الولد^(١). وطلب الأولاد إنما هو استجابة لقول الرسول ﷺ وأمره: «تَزَوُّجُوا الْوَدُودَ الْوَلُودَ فَإِنِّي مُكَائِرٌ بِكُمْ الْأُمَمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»^(٢).

ولعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه من الإخوة: اثنان، أحدهما: أخ له من الأب وهو زيد بن الخطاب. أمه أسماء بنت وهب بن حبيب من بني أسد، والأخ الثاني من الأم وهو عثمان بن حكيم.

ولعمر بن الخطاب من الأخوات: اثنتان: إحداهما: فاطمة بنت الخطاب. تزوجها سعيد بن زيد، والأخت الثانية هي صفية بنت الخطاب. تزوجها قدامة بن مظعون وتزوجها سفيان بن عبد الأسد فولدت له الأسود. وكل ولد الخطاب أسلموا وهاجروا^(٣).

بعض أعماله وأخباره في الجاهلية:

كانت له تجارة بين الشام والحجاز على عادة قريش. وقد سافر إلى العراق. قال أبو هلال العسكري: [وروى بعض الشيوخ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «خرجت وجماعة من قريش إلى العراق في تجارة، فلما دنونا من الأرياف خرج قوم، فقطعوا علينا فدخلنا المدائن مخففين»^(٤)، قال:

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٢٥.

(٢) عن أنس - أخرجه ابن حبان وصححه، وذكره في مجمع الزوائد في موضعين فقال في أحدهما: رواه أحمد والطبراني في الأوسط من طريق حفص بن عمر عن أنس، وقد ذكره ابن أبي حاتم وروى عنه جماعة وبقية رجاله رجال الصحيح. وقال في موضع آخر: وإسناده حسن - نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ص ١١٨.

(٣) مخففين: أي لا متاع معنا: يقال أخف الرجل فهو مخف وخف وخفيف إذا خفت حاله ودابته، وإذا كان قليل الثقل - قاله ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٢ ص ٥٤.

(٤) الإصابة لابن حجر ج ١ ص ٥٤٧، ج ٣ ص ٢١٩، وج ٤ ص ٣٤٨،

وكنيت أطوف بها أطلب رجلاً يفهم عني ما أقول، فأسترشده في أمرنا، فلا أجد، حتى مررت بصائع سقطت مطرقة، فقال: بسم الله وأخذها، فدنوت منه، فذكر أنه نصراني من أهل الحيرة، فشكوت إليه ما لقينا، فقال: صر إلى باب الملك فإن المتظلم لا يمنع منه، فلما أدخلت إليه، وذكرت أمرنا دفع إلي ألف درهم، وأخرجت فعدت في اليوم الثاني فتكلمت، فدفع إلي ألفاً آخر، وأخرجت وكذلك في اليوم الثالث فلما أمرت بالخروج - وقد دفع إلي ألفاً آخر - أومأت إليه أني لم أحضر لطمع، فعلم أن الترجمان يخون، ويؤدي خلاف ما أورد عليه، فأحضر ترجماناً آخر، فأدى ما قلت، فقال: لا تبرح البلد، فلم نلبث إلا قليلاً حتى أدخلنا إليه. فإذا اللصوص والترجمان مكتوفون بين يديه، وأمتعنا موضوعة، فقبل لنا: هل تفقدون شيئاً منها، قلنا: مفرعة^(١)، فطالبهم بها، فقالوا: لا نعرف لها موضعاً، ونعوضهم عنها مفرعة فضة، ثم اشترى منا تجارتنا بربيع وافر فذكرت ما أعطيت في الأيام الثلاثة، فقبل: هولك لا نسترد ما أعطيناه، وأقمنا حتى أصلحنا أمورنا، وخرجنا فإذا اللصوص والترجمان مصلوبون في المكان الذي قطعوا علينا فيه^(٢).

ومن هذه القصة نستخلص بعض الفوائد التي ربما كان لها تأثير في حياة عمر بن الخطاب العملية بالإضافة إلى ما غرس الإسلام فيه من الصفات فإن الإسلام هو الذي صقل شخصيته وهذبها:

١ - السفر الذي أعطاه سعة الأفق والاطلاع على أحوال الناس وطرائق معاشهم، ومكنه من معرفة جغرافية بلاد فارس فكان لها عظيم الأثر أثناء حروب المسلمين معهم.

(١) المفرعة: السوط وكل ماقرعت به - قاله الفيروزابادي في القاموس المحيط، فصل القاف باب العين ج ٣ ص ٦٩.

(٢) الأوائل ج ١ ص ٢١ - ٢٢ طبع وزارة الثقافة والإرشاد القومي بدمشق سنة

٢ - الحفاظ على الأمن والاهتمام به . فعلم أن الإنسان غير الآمن لا يستطيع التحرك والسعي في الأرض ، مما يتسبب عنه ركود في تجارة البلاد واقتصادها . فكان لهذا الجانب اهتمام عظيم في سيرة عمر أثناء توليه الخلافة والحكم .

٣ - العدل بين أفراد الرعية والوافدين على البلاد ، فتحقيق السلطان ونحره عن سبب ظلمهم ومعاقبته الصارمة لمن اعتدى عليهم ، حتى وإن كان من غير أفراد الرعية - كان له الأثر في معاملة عمر رضي الله عنه للنصارى واليهود ، فيحرص كل الحرص على العدل والإنصاف حتى من نفسه ، وكان يتحرى مشاكل رعيته ويطوف ليلاً ويعس بنفسه ويرتاد منازل المسلمين^(١) ويتفقد أحوالهم بيديه وفكر أن يزور جميع الأقاليم الإسلامية فيقيم في كل إقليم مدة من الزمن ، شهراً أو شهرين ليقضي حوائج الناس وينصفهم من ولائهم .

روى ابن جرير الطبري - رحمه الله - في تاريخه قال : [حدثني يعقوب بن إبراهيم قال : حدثنا إسماعيل عن يونس عن الحسن قال : قال عمر : «لَيْتَ عِشْتُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَا سِيرَنَّ فِي الرَّعِيَةِ حَوْلًا ، فَإِنِّي أَعْلَمُ أَنَّ لِلنَّاسِ حَوَائِجَ تَقْطَعُ دُونِي ، إِنَّمَا عَمَلُهُمْ فَلَا يَرْفَعُونَهَا إِلَيَّ ، وَإِنَّمَا هُمْ فَلَا يَصْلُونَ إِلَيَّ ، فَأَسِيرُ إِلَى الشَّامِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْجَزِيرَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى مِصْرَ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْبَحْرَيْنِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْكُوفَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْبَصْرَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، وَاللَّهِ لَنَعْمَ الْحَوْلُ هَذَا»^(٢) .

فرحم الله عمر لقد قام بالمسئولية الملقاة على عاتقه ، ويعلم أنها ثقيلة حتى أنه قال : «وَالَّذِي بَعَثَ مُحَمَّدًا بِالْحَقِّ لَوْ أَنَّ جَمَلًا هَلَكَ ضَيَاعًا بِشَطِّ الْفُرَاتِ خَشِيتُ

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٠ ، وقد ذكر شواهد على ذلك كالصبية وأمه التي تسكتهم بطبخ الماء ، حتى جاء عمر وحمل لها الدقيق والودك .

(٢) تاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٥ ص ١٨ ، وتاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ١٤٢ .

أَنْ يَسْأَلَ اللَّهَ عَنْهُ آلَ الْخَطَّابِ» قال أبو زيد: آل الخطّاب يعني نفسه ما يعني غيرها^(١).

ويقول وهو في الرمح الأخير: «فَوَاللَّهِ لَوَدِدْتُ أَنَّ ذَلِكَ كَفَاقٌ لَّيَّ وَلَا عَلَيَّ»^(٢).

وكان عمر بن الخطّاب عظيماً في قريش فكانت تسند إليه السفارة في الأمور المهمة، وفي الحروب إذا وقعت بينها وبين غيرها، وإذا نافر بها منافر فأخبرها مفاخر بعثته منافر مفاخر^(٣).

وذكر ابن سعد رحمه الله أنه يتولى القضاء والحكم قال: [أخبرنا محمد بن الفضيل قال حدثنا صدقة بن المشي النخعي قال: سمعت رباح بن الحارث يقول: كان عمر بن الخطّاب يقضي فيما سبت العرب بعضها من بعض قبل الإسلام، وقبل أن يبعث النبي ﷺ أن من عرف أحداً من أهل بيته مملوكاً في حي من أحياء العرب ففداه العبد بالعبد والأمة بالأمتين]^(٤).

شخصية عمر ومواهبه:

حينما ندرس أحوال العظماء وسيرهم نجد الكمال أو مقارنة الكمال ستعذراً عليهم، فنجد بعض الهنات والنقائص في جوانب حياتهم، لكن عمر بن الخطّاب رضي الله تعالى عنه قد بلغ حد الكمال أو قاربه، فلم نطلع على ناحية نقص منه، وصدق رسول الله ﷺ إذ قال: «لَوْ كَانَ بَعْدِي نَبِيٌّ لَكَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ»^(٥) وقوله: «مَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ عَلَى خَيْرٍ مِنْ عُمَرَ»^(٦).

وما هذا السمو والفضل إلا بسبب الإسلام وصقله لشخصية ابن

(١) تاريخ الطبري ج ٥ ص ١٨.

(٢) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٥٣.

(٣) تاريخ الخلفاء للسيوطي ص ١٠٨، والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ١ ص ٢٤٨.

(٤) الطبقات ج ٦ ص ١٥٣.

(٥) رواه الترمذي في كتاب المناقب. رقم الباب ج ٥ ص ٦١٩ طبع إحياء التراث العربي ببيروت.

(٦) رواه الترمذي في كتاب المناقب رقم الباب ١٨ ج ٥ ص ٦١٨ وقال: حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده بذلك.

الخطاب ، مع مأمحة الله من مواهب وفضائل فطرية . ولكن هذه المواهب قد تتدنى في بعض الظروف بتأثيرات خارجية ، كما حصل لعمر قبل إسلامه من صناعة إلهه من التمر فإذا جاع أكله ، ودفنه لابنته وهي حية ، ولكن حينما تجتمع المواهب مع الفكر النير السليم والإيمان الواعي العميق ، وتتحدا تلك يحصل العجب العجائب ، كما حصل من عمر بن الخطاب ، إذ عجز الدارسون عن الإحاطة بعمر بن الخطاب وشخصيته وأعماله ، وتحليل عبقريته فهو شخصية فذة .
يحتذى في أخلاقه وسلوكه ويحتذى في خوفه من الله وتقواه .

ويحتذى في عبادته وتهجده .

ويحتذى في صرامته في الحق .

ويحتذى في لينه وعطفه على الضعفاء والمؤمنين .

ويحتذى في خلافته وجهاده وشجاعته .

ويحتذى في إدارته وقضائه وسياسته وقيادته .

ويحتذى في فصاحته وبلاغته وبيانه .

ويحتذى في فقهه وفهمه لكتاب الله وسنة نبيه ﷺ .

ويحتذى في رأيه وحكمته .

ويحتذى في كرمه ومواساته للمحتاجين .

فعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه مثال يحتذى في كل الجوانب والنواحي . فهو كما قال أبو تمام :

هُوَ الْبَحْرُ مِنْ أَىِّ النَّوَاحِي أُتِيَتْهُ فَلَجَّتْهُ الْمَعْرُوفُ وَالْجُودُ سَاحِلُهُ (١)

فلا غرابة أن يتناوله الباحثون بالدراسة والتحليل .

(١) من قصيدته في مدح الخليفة المعتصم :

أَجَلُ أَيْبِهَا الرُّيْعُ الَّذِي خَفَّ أَهْلُهُ لَقَدْ أَدْرَكَتْ فِيكَ التَّوَى مَائِخَاوِلُهُ

ديوان ألى تمام بشرح التبريزى ، تحقيق عبده عزام - القصيدة رقم ١١٢ ج ٣

ص ٢١ دار المعارف بمصر سنة ١٩٦٤ م .

- فابن الجوزى يؤلف كتاباً في سيرته ومناقبه . (١)
- والعقاد يؤلف كتاباً في عبقريته . (٢)
- والطنطاوى في أخباره (٣) .
- ومحمد حسنين هيكل يؤلف كتاباً أسماه (الفاروق عمر) (٤)
- وبشيرة يموت يؤلف كتاباً أسماه « تاريخ عمر بن الخطاب » (٥)
- وسليمان محمد الطماوى يؤلف كتاباً أسماه (عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة) (٦)
- وشبلى النعمان يؤلف كتاباً باللغة الأردية نقله ظفر على خان إلى الإنجليزية
- وسماه : **AL - FAROQ OMAR THE GREAT** وطبع معه خريطة للفتوحات الإسلامية . (٧)
- وقل أن نجد كتاباً من كتب التاريخ الإسلامى إلا ويتحدث عن عمر بن الخطاب كابن الأثير ، والطبرى ، واليعقوبى ، والمقرئى .
- وكذلك كتب التراجم وأسماء الرجال :

(١) طبع عدة طبعات منها طبعة دار إحياء علوم الدين بدمشق تحقيق أسامة عبد الكريم الرفاعى وطبعة مطبعة السعادة بمصر ١٣٤٢ هـ ١٩٢٤ م الناشر محمد أمين الخانجى ، وطبعة بتحقيق طاهر النعسان الحموى ويطلب من المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة .

(٢) طبع عدة طبعات منها طباعة صيدا - منشورات المكتبة العصرية صيدا بيروت .

(٣) طبع دار الفكر بدمشق .

(٤) طبع دار المعارف بمصر .

(٥) الأعلام للزركلى ج ٥ ص ٣٠٤ .

(٦) طبع دار الفكر العربى بمصر .

(٧) الأعلام للزركلى ج ٥ ص ٣٠٤ .

كالإصابة لابن حجر ، والطبقات الكبرى لابن سعد ، وصفة الصفوة لابن الجوزي ، وأخبار القضاة للقاضي وكيع ، والخميس للديار بكري ، وحلية الأولياء ، والكنى والأسماء للدولابي ، والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري وغيرهم .

إسلام عمر (١) :

لقد كان عمر بن الخطاب من أشد وألد أعداء الدعوة إلى الإسلام التي جاء بها محمد بن عبد الله عليه الصلاة والسلام ، فكان يقسو على رسول الله وعلى المؤمنين به وبرسالته ، ويتعرض لهم بالأذى ، حتى أيس منه بعض المسلمين .

قال ابن هشام : [قال ابن إسحاق : حدثني عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة ، عن عبد العزيز بن عبد الله بن عامر بن ربيعة عن أمه أم عبد الله بنت أبي حثمة ، قالت : والله إنا لتترحل إلى أرض الحبشة ، وقد ذهب عامر في بعض حاجتنا ، إذ أقبل عمر بن الخطاب حتى وقف على ، وهو على شريكه ، قالت : وكنا نلقى منه البلاء أذى لنا وشدة علينا ، قالت : فقال : إنه الإنطلاق يأمم عبد الله ، قالت : فقلت نعم والله لنخرجن في أرض الله ، آذيتنونا وفهرتونا حتى يجعل الله لنا مخرجاً ، قالت : فقال : صحبكم الله ، ورأيت له رقة لم أكن أراها ، ثم أنصرف وقد أحزنه فيما أرى لخروجنا ، قالت : فجاء عامر بحاجته تلك ، فقلت له : يا أبا عبد الله لو رأيت عمر أنفاً ورفته وحزنه علينا ، قال أطمعت في إسلامه ؟ قالت : قلت ؛ نعم ، قال : فلا يسلم الذي رأيت حتى يسلم جمار الخطاب ، قالت : يأساً منه لما كان يرى من غلظته وقسوته عن الإسلام] (٢) .

(١) انظر فتح البازي ج ٧ ص ٤٨ ، ١٧٧ ، وتاريخ الخلفاء للسيوطي ص ١١٥ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٦٧ ، والإصابة ج ٢ ص ٥١٨ .

(٢) سيرة النبي ﷺ ج ١ ص ٣٦٥ .

لكن الله مصرف القلوب هدى عمر إلى طريق الحق والرشاد ، بعد أن دعا الرسول ﷺ ربه أن يعز الإسلام بأحبّ العمرين إليه عمر بن الخطاب أو عمرو ابن هشام ^(١) أبو جهل ، فكان عمر بن الخطاب أحبّ العمرين إلى الله ، فأسلم قبل الهجرة بخمس سنين وله من العمر سبع وعشرون سنة - قاله الذهبي - وقال النووي ولد عمر بعد الفيل بثلاث عشرة سنة ، وأسلم بعد أربعين رجلا وإحدى عشرة امرأة ، وقيل بعد تسعة وثلاثين رجلا وثلاث وعشرين امرأة ، وقيل بعد خمسة وأربعين رجلا وإحدى عشرة امرأة فما هو إلا أن أسلم فظهر الإسلام بمكة وفرح به المسلمون . ^(٢)

وأخرج ابن سعد بسنده عن أسلم مولى عمر قال : [سمعت عمر بن الخطاب يقول : وَلِدْتُ قَبْلَ الْفَجَارِ الْأَعْظَمِ الْآخِرِ بِأَرْبَعِ سِنِينَ ، وَأَسْلَمَ فِي ذِي الْحِجَّةِ السَّنَةِ السَّادِسَةِ مِنَ النَّبُوَّةِ وَهُوَ ابْنُ سِتٍّ وَعَشْرِينَ سَنَةً] ^(٣) .

وأخرج البخاري عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قال : ما زلنا أعزة منذ أسلم عمر ^(٤) . وقال ابن مسعود : وَاللَّهِ مَا اسْتَطَعْنَا أَنْ نُصَلِّيَ حَوْلَ الْبَيْتِ

(١) رواه أحمد في مسنده ج ٨ ص ٧٦ طبع دار المعارف بمصر سنة ١٣٦٩ هـ وقال ابن حجر : [أخرجه الحاكم بإسناد صحيح ، وأخرجه الترمذي من حديث ابن عمر بلفظ « اللَّهُمَّ اعِزَّ الْإِسْلَامَ بِأَحَبِّ الرَّجُلَيْنِ إِلَيْكَ بِأَبِي جَهْلٍ أَوْ بِعُمَرَ »] .

فتح الباري ج ٧ ص ٤٨ ، وقال الترمذي : « حديث حسن صحيح غريب » كتاب المناقب في مناقب عمر بن الخطاب ج ٥ ص ٦١٧ .

(٢) تاريخ الخلفاء للسيوطي ص ١٠٩ ، وذكر الطبري في تاريخه ج ٥ ص ١٧ بعض هذه الروايات .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٦٩ - ٢٧٠ ، وتاريخ الخلفاء للسيوطي ص

. ١١٥

(٤) صحيح البخاري ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب .

فتح الباري ج ٧ ص ٤١ .

ظَاهِرِينَ حَتَّى أَسْلَمَ عُمَرُ (١) .

وقصة إسلام عمر مشهورة معروفة ، وهى أن المسلمين كانوا يجتمعون فى دار الأرقم بن أبى الأرقم المخزومى فى أصل الصفا مستخفين ، يتعلمون من رسول الله ﷺ . فخرج عمر متقلدا سيفه يريد قتل رسول الله ﷺ ، فلقى رجل من بني زهرة فأخبره بإسلام أخته فاطمة (٢) وزوجها ، فجاء إليها فأنكر عليها إسلامها وإسلام زوجها سعيد بن زيد . ثم وجد معها سورة طه فقرأها ، ثم رغب فى الإسلام وخرج إليه من كان مستخفياً وهم خباب بن الارت ، وزوج أخته ، وبشراه بما سمعوا من دعوة الرسول ﷺ (٣) .

هجرة عمر إلى المدينة :

لما أذن الله تعالى لنبيه ﷺ بالهجرة من مكة إلى المدينة أمر أصحابه بالخروج والسير إلى المدينة ، وكان قبل ذلك أذن لهم بالهجرة إلى الحبشة . ولكن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه لم يشارك فى الهجرة الأولى لأنه لم يسلم إلا بعدها ، وأما الهجرة الثانية إلى الحبشة فإنه كذلك لم يشارك لما له من قوة العصبية التى تمكنه من مقاومة الكفار وأذاهم ، وإنما كان ممن جلس مع رسول الله ﷺ فى مكة يدافع عنه ويشد أزره ويتعلم على يديه ، حتى جاء الأمر لجميع المسلمين بالخروج من البلدة الظالم أهلها إلى أرض الإسلام وحصنه الأول . فخرج جميع أصحاب محمد ﷺ إلا المستضعفين الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا ، فخرج عمر مظهرا خروجه متحديا للكفار وأفعالهم الشنيعة . أخرج ابن عساكر

(١) قال ابن حجر : رواه ابن أبى شيبه والطبرانى من طريق القاسم بن عبد الرحمن

- فتح البارى ج ٧ ص ٤٨ .

(٢) فاطمة بنت الخطاب ، ولقبها أميمة ، وكنيتها أم جميل - الإصابة لابن حجر ج ٤

ص ٣٨١ ، وأسد الغابة لابن الأثير ج ٧ ص ٢٢٠ .

(٣) الرياض النضرة للمحب الطبرى ج ١ ص ٢٤٩ - ٢٥١ ، قال ابن حجر فى

فتح البارى ج ٧ ص ٤٨ (وقد ورد سبب إسلامه مطولا فيما أخرجه الدارقطني من طريق القاسم بن عثمان عن أنس) ، وانظر إسلام عمر فى مشاهير الإسلام لرفيق العظم ص

وغيره كالحافظ عز الدين الجزرى عن علي قال : مَا عَلِمْتُ أَحَدًا هَاجِرًا إِلَّا مُحْتَفِيًّا إِلَّا عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ، فَإِنَّهُ لَمَّا هَمَّ بِالْهَجْرَةِ ثَقُلَتْ سَيْفُهُ ، وَتَنَكَّبَ قَوْسَهُ ، وَانْتَضَى^(١) فِي يَدِهِ أَسْهُمَا ، وَأَتَى الْكَعْبَةَ وَأَشْرَافَ قُرَيْشٍ بِفَنَائِهَا فَطَافَ سَبْعًا ، ثُمَّ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ عِنْدَ الْمَقَامِ ، ثُمَّ أَتَى حِلَقَهُمْ وَاحِدَةً وَاحِدَةً فَقَالَ : شَاهَتْ أُلُجُؤُهُ لَا يُرْغِمُ اللَّهُ إِلَّا هَذِهِ الْمَعَاطِسَ^(٢) ، مَنْ أَرَادَ أَنْ تَثْكُلَهُ أُمُّهُ ، وَيُتِمَّ وَلَدُهُ ، وَيُزِيلَ زَوْجَتَهُ ، فَلْيَلْقِنِي وَرَاءَ هَذَا الْوَادِي ، فَمَا تَبِعَهُ مِنْهُمْ أَحَدٌ^(٣) . ثم وصل المدينة في ركب من المهاجرين . أخرج ابن عساكر عن البراء رضى الله تعالى عنه قال : أول من قدم علينا من المهاجرين مصعب بن عمير ثم ابن أم مكتوم ، ثم عمر بن الخطاب في عشرين راكبا ، فقلنا : ما فعل رسول الله عليه الصلاة والسلام ؟ قال : هو على أثري ، ثم قدم النبي عليه الصلاة والسلام وأبو بكر رضى الله عنه معه^(٤) .

الأعمال التي كان يقوم بها عمر بن الخطاب في عهد رسول الله ﷺ :

كان عمر رضى الله تعالى عنه يسكن خارج المدينة في العوالى^(٥) ،

(١) قال المحب الطبرى : (وانتضى في يده أسهما : استلهما من كنانته وتركها معدة في يده) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ١ ص ٢٥٩ .

(٢) قال المحب الطبرى : (والمعاطس : جمع معطس بزنة مجلس وهو الأنف وإرغامها لإصاقها بالرغام وهو التراب ، كنى بذلك عن الإهانة والإذلال) الرياض النضرة ج ١ ص ٢٥٩ .

(٣) الرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ١ ص ٢٥٨ - ٢٥٩ .

(٤) تاريخ الخلفاء للسيوطى ص ١١٦ ، وأشهر مشاهير الإسلام لرفيق العظم ص ١٩٠ .

(٥) العوالى ضاحية من ضواحي المدينة وقراها - القاموس المحيط ج ٤ ص ٣٦٧ ، =

ويتاجر بماله ^(١) ، ويقوم بأعمال كثيرة منها :

١ - الجهاد في سبيل الله ، وقيادة بعض السرايا التي تسند إليه قيادتها .
أخرج ابن سعد قال : [قالوا شهد عمر بن الخطاب بدرا وأحدا والخندق

= ٣٦٨ قال ابن حجر : والعوالى جمع عالية وهى قرى بقرب المدينة مما يلي المشرق وكانت منازل الأوس ، فتح البارى ج ٩ ص ٢٨١ ، وقال البخارى وزاد الليث عن يونس : ويعد العوالى أربعة أميال أو ثلاثة . رواه البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب ما ذكر النبي وحض على اتفاق أهل العلم - فتح البارى ج ١٣ ص ٣٠٤ .

(١) حتى بعد أن أصبح خليفة مازال مستمرا على التجارة ، أخرج ابن سعد : قال : (أخبرنا يحيى بن حماد والفضل بن عنبسة قالا : أخبرنا أبو عوانة عن الأعمش عن إبراهيم أن عمر بن الخطاب كان يتجر وهو خليفة ، قال يحيى في حديثه : وجهز عيرا إلى الشام فبعث إلى عبد الرحمن بن عوف - وقال الفضل : فبعث إلى رجل من أصحاب النبي عليه السلام - قالا جميعا : يستقرضه أربعة آلاف درهم ، فقال للرسول : قل له يأخذها من بيت المال ثم ليردها ، فلما جاءه الرسول فأخبره بما قال شق ذلك عليه ، فلقبه عمر فقال : أنت القائل ليأخذها من بيت المال فإن مت قبل أن تجيء قلم : أخذها أمير المؤمنين دعوها له وأخذ بها يوم القيامة ، لا ولكن أردت أن أخذها من رجل حريص شحيح مثلك فإن مت أخذها ، قال يحيى من ميراثي وقال الفضل من مالى) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٨ قال الكتانى فى الصحيح فى قضية استئذان أبى موسى الأشعرى على عمر ورجوعه ، واستدلاله لرجوعه بما خفى على عمر من الأثر فقال عمر : (أخفى على هذا من أمر رسول الله ﷺ الهانى الصفق فى الأسواق يعنى الخروج إلى التجارة) التراتيب الإدارية ج ٢ ص ٢٥ . وروى ابن جرير الطبرى قال : [كتب إلى السرى عن شعيب عن سيف عن محمد عن عبيد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : جَمَعَ النَّاسُ عُمَرُ بِالْمَدِينَةِ حِينَ انْتَهَى إِلَيْهِ فَفُتِحَ الْقَادِسِيَّةُ وَدِمَشْقُ فَقَالَ : إِنِّي كُنْتُ أَمْرًا تَاجِرًا يُغْنِي اللَّهَ عِيَالِي بِتِجَارَتِي ، وَقَدْ شَعَلْتُمُونِي بِأَمْرِكُمْ فَمَاذَا تَرَوْنَ أَنَّهُ يَجِلُّ لِي مِنْ هَذَا الْمَالِ ؟ فَأَكْثَرَ الْقَوْمُ ، وَعَلِيَ عَلَيْهِ السَّلَامُ سَكَتَ فَقَالَ : مَا تَقُولُ يَا عَلِيُّ ؟ فَقَالَ مَا أَصْلَحَكَ وَأَصْلَحَ عِيَالَكَ بِالْمَعْرُوفِ لَيْسَ لَكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ غَيْرُهُ فَقَالَ الْقَوْمُ الْقَوْلُ قَوْلُ ابْنِ أَبِي طَالِبٍ] تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ١٦٤ .

والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ ، وخرج في عدة سرايا وكان أمير بعضها [(١)] .

٢ - الوزارة (٢) لرسول الله ﷺ . فكان يساعده في إدارة الأعمال ويشير عليه حتى شهد رسول الله ﷺ له بذلك حيث قال : « مَا مِنْ نَبِيٍّ إِلَّا لَهُ وَزِيرَانِ مِنْ أَهْلِ السَّمَاءِ ، وَوَزِيرَانِ مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ ، فَأَمَّا وَزِيرَايَ مِنْ أَهْلِ السَّمَاءِ فَجِبْرِيلُ وَمِيكَائِيلُ ، وَأَمَّا وَزِيرَايَ مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ فَأَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ » (٣) وروى عن عائشة رضى الله تعالى عنها عن رسول الله ﷺ أنه قال : « إِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِالْأَمِيرِ خَيْرًا جَعَلَ لَهُ وَزِيرَ صِدْقٍ إِنْ نَسِيَ ذِكْرَهُ ، وَإِنْ ذَكَرَ أَعَانَهُ ، وَإِنْ أَرَادَ بِهِ غَيْرَ ذَلِكَ جَعَلَ لَهُ وَزِيرَ سُوءٍ إِنْ نَسِيَ لَمْ يُذَكِّرْهُ ، وَإِنْ ذَكَرَ لَمْ يُعِنْهُ » (٤) ومن هذا الحديث يظهر مفهوم الوزارة في الإسلام .

وعن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال : « وَضِعَ عُمَرُ عَلَى سَرِيرِهِ فَتَكَتَفَهُ النَّاسُ يَدْعُونَ وَيُثْنُونَ وَيُصَلُّونَ عَلَيْهِ قَبْلَ أَنْ يُرْفَعَ ، وَأَنَا فِيهِمْ ، فَلَمْ يُرْعِنِي إِلَّا بِرَجُلٍ قَدْ أَخَذَ بِمَنْكِبِي مِنْ وَرَائِي ، فَالْتَفَتُ إِلَيْهِ فَإِذَا هُوَ عَلِيٌّ ،

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٢ .

(٢) قال في القاموس : والوزير حبا الملك : الذى يحمل ثقله ويعينه برأيه ، وقال : الراغب الأصفهاني في المفردات ص ٥٢١ والوزير : المتحمل ثقل أميره وشغله . قال تعالى : [وَاجْعَلْ لِي وَزِيرًا مِنْ أَهْلِي] (سورة طه آية ٢٩) وقال الكتاني : (الوزارة عبارة عن رجل موثوق به في دينه وعقله يشاوره الخليفة فيما يعين له من الأمور) . التراتيب الإدارية ج ١ ص ١٧ .

(٣) رواه الترمذى في المناقب باب ١٧ وقال [هذا حديث حسن غريب] ج ٥ ص ٦١٦ دار إحياء التراث العربى بيروت .

(٤) رواه أبو داود في سننه ، كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب في اتخاذ الوزير ج ٢ ص ١١٨ .

فَتَرَحَّمْ عَلَى عُمَرَ ، وَقَالَ : وَمَا خَلَّفْتُ أَحَدًا أَحَبَّ إِلَيَّ أَنْ أَلْقَى اللَّهَ بِمِثْلِ عَمَلِهِ مِنْهُ ، وَأَتِمَّ اللَّهُ إِنْ كُنْتُ لِأُظُنُّ أَنْ يَجْعَلَكَ اللَّهُ مَعَ صَاحِبَيْكَ وَذَلِكَ أَنِّي كُنْتُ كَثِيرًا مَا أَسْمَعُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : جِئْتُ أَنَا وَأَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ . وَدَخَلْتُ أَنَا وَأَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ ، فَإِنْ كُنْتُ لَأَرْجُو أَوْ لِأُظُنُّ أَنْ يَجْعَلَكَ اللَّهُ مَعَهُمَا » (١)

٣ - القضاء . رويت عدة أحاديث تفيد أن عمر كان قاضيا ، وهو لم يخرج من المدينة إلا بصحبة الرسول ﷺ إلا نادرا مما يدل على أنه يقضى بحضرة الرسول ويتكليف منه ، عن ابن عمر قال : قال عثمان : « مَا يَمْنَعُكَ مِنَ الْقَضَاءِ وَقَدْ كَانَ أَبُوكَ يَقْضِي عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقُلْتُ : لَسْتُ أَنَا كَأَبِي ، وَلَسْتُ أَنْتَ كَرَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، كَانَ أَبِي إِذَا أَشْكَلَ سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ ، وَإِذَا أَشْكَلَ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ سَأَلَ جِبْرِيلَ ، مَا أَرْجُو بِالْقَضَاءِ وَقَدْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ قَضَى بِجَهَالَةٍ أَوْ تَكَلَّفَ لِقَى اللَّهَ كَافِرًا ، وَمَنْ قَضَى فَخَافَ مُتَعَمِّدًا لِقَى اللَّهَ كَافِرًا ، وَمَنْ قَضَى بِنِيَّةٍ وَفَقِهَ وَاجْتِهَادٍ فَذَلِكَ لَا لَهُ وَلَا عَلَيْهِ » قال عثمان : مَا أَحْبُّ أَنْ تُحَدِّثَ قُضَاتِنَا فَتُفْسِدَهُمْ عَلَيْنَا ، أَخْرَجَهُ أَبُو بَكْرٍ الهاشمي (٢) وروى القاضى وكيع قال : [حدثنا عبد الله بن أبى الدنيا قال حدثنا أبو كريب قال حدثني ابن أبى زائدة ، عن مجالد عن الشعبي ، قال : الْقَضَاءُ أَرْبَعَةٌ عُمَرُ وَعَلِيٌّ وَابْنُ مَسْعُودٍ وَأَبُو مُوسَى . أَخْبَرَنَا الرَّمَادِيُّ قَالَ حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ قَالَ : أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ قَتَادَةَ قَالَ : كَانَ قُضَاةُ أَصْحَابِ مُحَمَّدٍ ﷺ : عُمَرُ ، وَعَلِيٌّ ، وَأَبِي بَنْ كَعْبٍ ، وَابْنُ مَسْعُودٍ ، وَأَبُو مُوسَى ، وَذَكَرَ زَيْدُ بْنُ

(١) صحيح البخارى ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب ،

فتح البارى ج ٧ ص ٤١ - ٤٢ .

وصحيح مسلم ، كتاب فضائل الصحابة ، باب فضائل عمر بن الخطاب ، صحيح

مسلم بشرح النووى ج ١٥ ص ١٥٨ .

(٢) الرياض النضرة فى مناقب العشرة ج ٢ ص ٢٣ - ٢٤ .

ثَابِت [(١)] .

٤ - الحسبة . جاء في السيرة أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ عُمَرَ عَلَى سُوقِ الْمَدِينَةِ وَكَانَ يَحْمِلُ الدَّرَّةَ (٢) .

٥ - القيام ببعض الأعمال والمهمات خارج المدينة . روى مسلم أن عمر ابن الخطاب أَعْطَى رَجُلًا مِنْ الْمَالِ فَقَالَ لَا أُرِيدُهُ فَقَالَ خُذْهُ ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْطَانِي فَقُلْتُ لَا آخِذُ عَلَى عَمَلِي شَيْئًا . فَقَالَ : يَا عُمَرُ إِذَا أُعْطِيتَ مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ فَخُذْهُ (٣) ... الخ .

الأعمال التي قام بها عمر بن الخطاب في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنهما :

كان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، ساعد أبي بكر الصديق الأيمن ، الذي لا يستغنى عنه ، حتى إنه آستأذن أسامة بن زيد في أن يبقى عمر ابن الخطاب عنده بعد توليه الخلافة ، مع أن جيش أسامة عقده رسول الله ﷺ ، وقد قام عمر بكثير من الأعمال من أهمها :

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ - ١٠٥ وأخرجه الطبراني عن مسروق قال : كَانَ أَصْحَابُ الْقَضَاءِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ سِتَّةَ : عُمَرُ ، وَغَلِيْلٌ ، وَغَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ وَأَبِي بَنْ كَعْبٍ وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَأَبَا مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ . مصنف عبد الرزاق ج ١١ ص ٣٢٧ - ٣٢٨ .

(٢) السيرة الحلبية لعلي بن برهان الدين الحلبي ج ٣ ص ٣٢٧ ، الناشر المكتبة الإسلامية - بيروت ، والترانيب الإدارية بتصرف ج ١ ص ٢٨٦ - ٢٨٧ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال ولانطلع .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ٧ ص ١٣٧ .

وسنن أبي داود - كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب في أرزاق العمال ج ٢

١ - الوزارة . فاستمر عمر بإسداء النصح والمشورة لأبي بكر على ما كان يفعله في عهد رسول الله ﷺ . وقد حدث رضى الله تعالى عنه بذلك . ذكر المحب الطبرى قال : [وَهَابَ النَّاسُ عُمَرَ هَيْبَةً عَظِيمَةً حَتَّى تَرَكَ النَّاسُ الْمَجَالِسَ بِالْأَفْنِيَةِ قَالُوا نَنْتَظِرُ مَا رَأَى عُمَرَ ، وَقَالُوا : بَلَغَ مِنْ أَبِي بَكْرٍ أَنَّ الصَّبِيَّانَ كَانُوا إِذَا رَأَوْهُ يَسْعَوْنَ إِلَيْهِ وَيَقُولُونَ : يَا أَبَتِ فَيَمْسَحُ رُؤُوسَهُمْ ، وَبَلَغَ مِنْ هَيْبَةِ عُمَرَ أَنَّ الرِّجَالَ تَقْرُقُوا مِنَ الْمَجَالِسِ هَيْبَةً ، حَتَّى يَنْتَظِرُوا مَا يَكُونُ مِنْ أَمْرِهِ . قَالُوا : فَلَمَّا بَلَغَ عُمَرَ أَنَّ النَّاسَ أَهَابُوهُ فَصَيَّحَ فِي النَّاسِ « الصَّلَاةُ جَامِعَةٌ » فَحَضَرُوا ، ثُمَّ جَلَسَ عَلَى الْمِنْبَرِ حَيْثُ كَانَ أَبُو بَكْرٍ يَضَعُ قَدَمَيْهِ ، فَلَمَّا اجْتَمَعُوا قَامَ قَائِمًا ، فَحَمِدَ اللَّهَ تَعَالَى وَاتَّخَذَ عَلَيْهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ ، وَصَلَّى عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ثُمَّ قَالَ :

بَلَعْنِي أَنَّ النَّاسَ هَابُوا شِدَّتِي ، وَخَافُوا غِلْظَتِي ، وَقَالُوا: قَدْ كَانَ عُمَرُ يَشْتَدُّ عَلَيْنَا وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ أَظْهُرِنَا ، ثُمَّ اشْتَدَّ عَلَيْنَا وَأَبُو بَكْرٍ وَإِنَّا دُونَهُ ، فَكَيْفَ إِذَا صَارَتِ الْأُمُورُ إِلَيْهِ ؟ وَمَنْ قَالَ ذَلِكَ فَقَدْ صَدَقَ ، قَدْ كُنْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَكُنْتُ عَبْدَهُ وَخَادِمَهُ ، وَكَانَ مِنْ لَيْلَةٍ أَحَدُ صِفَتِهِ مِنَ اللَّيْلِ وَالرَّحْمَةِ وَقَدْ سَمَاهُ اللَّهُ بِذَلِكَ ، وَوَهَبَ لَهُ اسْمَيْنِ مِنْ أَسْمَائِهِ ، رُوُوفٌ وَرَجِيمٌ ، فَكُنْتُ سَيِّئًا مُسْئِلًا حَتَّى يُعْمِدَنِي أَوْ يَدْعَنِي فَأَمْضِي ، حَتَّى قُبِضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ عَنِّي رَاضٍ ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ وَأَنَا أَسْعُدُ بِذَلِكَ ، ثُمَّ وَلِيَ أَمْرَ الْمُسْلِمِينَ أَبُو بَكْرٍ فَكَانَ مِنْ لَيْلَةٍ دَعَنِي وَكَرَّمَهُ وَلَيْتُهُ ، فَكُنْتُ خَادِمَهُ وَعَوْنَهُ أَخْلَطُ شِدَّتِي بِلَيْتِهِ ، فَأَكُونُ سَيِّئًا مُسْئِلًا حَتَّى يُعْمِدَنِي أَوْ يَدْعَنِي فَأَمْضِي فَلَمْ أَزَلْ مَعَهُ كَذَلِكَ حَتَّى قُبِضَ وَهُوَ عَنِّي رَاضٍ ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ وَأَنَا أَسْعُدُ بِذَلِكَ ، ثُمَّ إِنِّي قَدْ وَلَّيْتُ أُمُورَكُمْ أَيُّهَا النَّاسُ ، وَاعْلَمُوا أَنَّ هَذِهِ الشَّدَّةَ قَدْ أَضْعَفْتُ وَلَكِنَّهَا إِنَّمَا تَكُونُ عَلَى أَهْلِ الظُّلْمِ وَالتَّعَدَّى

عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، فَأَمَّا أَهْلُ السَّلَامَةِ وَالْدِّينِ وَالْفَضْلِ فَأَنَا أَلَيُّنُ لَهُمْ مِنْ بَعْضِهِمْ
لِبَعْضٍ ، وَلَسْتُ أَدْعُ أَحَدًا يَظْلِمُ أَحَدًا وَيَتَعَدَّى عَلَيْهِ حَتَّى أَضَعَ حَدَّهُ عَلَى
الْأَرْضِ ، وَأَضَعَ قَدَمِي عَلَى الْحَدِّ الْآخِرِ حَتَّى يُدْعِنَ بِالْحَقِّ وَلَكُمْ عَلَى أَيُّهَا
النَّاسُ حِصَالٌ ، أَذْكُرُهَا لَكُمْ فَخُذُونِي بِهَا ، لَكُمْ عَلَى أَنْ لَا أُخْبَأُ شَيْئًا مِنْ
خَرَاجِكُمْ مِمَّا آفَاءَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِلَّا مِنْ وَجْهِهِ ، وَلَكُمْ عَلَى إِذَا وَقَعَ عِنْدِي أَنْ
لَا يَخْرُجَ إِلَّا بِحَقِّهِ ، وَلَكُمْ عَلَى أَنْ أُرَدَّ عَطَابَاكُمْ وَأَرْزَاقَكُمْ إِنْ شَاءَ اللَّهُ
تَعَالَى ، وَلَكُمْ عَلَى أَنْ لَا أَلْفَيْكُمْ فِي الْمَهَالِكِ وَإِذَا رَغِبْتُمْ فِي الْبُعُوثِ فَأَنَا أَبُو
الْعِيَالِ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَيْهِمْ ، أَقُولُ قَوْلِي هَذَا وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ لِي وَلَكُمْ (١)

٢ - القضاء . طلب أبو بكر الصديق رضي الله عنه من بعض المسلمين
المساعدة على الأعمال التي تحملها ، فقال له عمر رضي الله تعالى عنه : أنا أتولى
القضاء . قال أبو هلال العسكري : [أخبرنا أبو أحمد عن الجوهري عن أبي زيد
عن أيوب بن محمد الرق عن أبي المعافى عن مسعر ، عن محارب بن دينار قال :
لَمَّا وَلِيَ أَبُو بَكْرٍ قَالَ : أَعِثُّونِي قَوْلِي عُمَرُ الْقَضَاءُ ، وَأَبُو عُبَيْدَةَ بَيْتُ الْمَالِ .
فَمَكَثَ سَنَةً لَا يَأْتِيهِ أَحَدٌ فِي قَضِيَّةٍ ، وَهَذَا خِلَافُ مَا رَوَى أَنَّ أَبَا بَكْرٍ لَمْ يَتَّخِذْ
بَيْتَ مَالٍ وَأَوَّلُ مَنْ اتَّخَذَهُ عُمَرُ] (٢) وروى ابن جرير الطبري قال : [حدثنا
محمد بن عبد الله المخرمي قال حدثنا أبو الفتح نصر بن المغيرة قال : قال سفيان
وذكره عن مسعر : لما ولي أبو بكر قال له أبو عبيدة : أَنَا أَكْفَيْكَ الْمَالَ يَعْنِي
الْجَزَاءَ ، وقال عمر : أَنَا أَكْفَيْكَ الْقَضَاءَ . فَمَكَثَ عُمَرُ سَنَةً لَا يَأْتِيهِ رَجُلَانِ .
وقال علي بن محمد عن الذين سميت قال بعضهم : جَعَلَ أَبُو بَكْرٍ عُمَرَ قَاضِيًا فِي

(١) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٤ - ٥ .

(٢) الأوائل ج ٢ ص ١١١ ، وروى نحوه القاضي وكيع ج ١ ص ١٠٤ ،
والطبري في تاريخه ج ٤ ص ٥٠ .

خِلَافَتِهِ ، فَمَكَثَ سَنَةً لَمْ يُخَاصِمِ إِلَيْهِ أَحَدٌ [(١) وروى القاضى وكيع قال : [حدثنا على بن حرب الموصلى ، قال : حدثنا أبو شهاب ، عن محمد بن إسحاق عن الزهرى - كذا قال - عن ابن ماجدة السهمى ، قال : قَاتَلْتُ رَحُلًا فَقَطَعْتُ بَعْضَ أُذُنِهِ ، فَقَدِمَ أَبُو بَكْرٍ حَاجًّا فَرَفَعَ شَأْنَنَا إِلَيْهِ ، فَقَالَ : لِعُمَرَ انْظُرْ هَلْ بَلَغَ أَنْ يُقْتَصَّ مِنْهُ ؟ قال : نَعَمْ ، عَلَى بِالْحَجَّامِ] (٢) .

وروى هذه القضية بسند آخر قال : [حدثنا الزعفرانى قال : حدثنا عفان ، قال : حدثنا حماد بن سلمة ، عن محمد بن إسحاق عن العلاء بن عبد الرحمن عن ابن ماجدة - هكذا - قال قَطَعْتُ مِنْ أُذُنِ غُلَامٍ ، أَوْ قُطِعَ مِنْ أُذُنِهِ ، فَقَدِمَ عَلَيْنَا أَبُو بَكْرٍ حَاجًّا ، فَأَخْتَصَمْنَا إِلَيْهِ ، فَسَأَلَ عُمَرَ ، فَقَالَ عُمَرُ إِنَّ هَذَا قَدْ بَلَغَ الْقِصَاصَ ، اذْعُ لِي حَجَّامًا فَلْيَقْتَصَّ مِنْهُ] (٣) .

الأحاديث الواردة فى فضل عمر بن الخطاب :

وردت أحاديث كثيرة تحمل الثناء العاطر على عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ، وأخرى تبشروه بالجنة أسوق بعضها منها :

- ١ - عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ جَعَلَ الْحَقَّ عَلَى لِسَانِ عُمَرَ وَقَلْبِهِ » (٤)
- ٢ - عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَقَدْ

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٥٠ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٢ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٣ .

(٤) رواه أحمد فى مسنده ج ٧ ص ١٥٥ طبعة دار المعارف بمصر سنة ١٣٦٨ هـ ، وفى رواية أبى داود عن أبى ذر : « إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى وَضَعَ الْحَقَّ عَلَى لِسَانِ عُمَرَ يَقُولُ بِهِ » ، سنن أبى داود - كتاب الخراج والنفى والإمارة ، باب فى تدوين العطاء ج ٢ ص ١٢٥ .

كَانَ فِيمَا قَبْلَكُمْ مِنَ الْأَمَمِ نَاسٌ مُحَدِّثُونَ ^(١) . فَإِنْ يَكُ مِنْ أُمَّتِي أَحَدٌ فَإِنَّهُ عُمَرُ ^(٢)

٣ - عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه قال : بَيْنَمَا نَحْنُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِذْ قَالَ : « بَيْنَمَا أَنَا نَائِمٌ رَأَيْتُنِي فِي الْجَنَّةِ فَإِذَا امْرَأَةٌ تَتَوَضَّأُ إِلَيَّ جَانِبَ قَصْرِ ، فَقُلْتُ : لِمَنْ هَذَا الْقَصْرُ ؟ قَالُوا : لِعُمَرَ ، فَذَكَرْتُ غَيْرَتَكَ فَوَلَّيْتُ مُدْبِرًا فَبَكَى عُمَرُ وَقَالَ : أَعَلَيْكَ أَغَارُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ » ^(٣) .

٤ - روى سعيد بن زيد رضى الله تعالى عنه قال : أَشْهَدُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنِّي سَمِعْتُهُ يَقُولُ : « عَشْرَةٌ فِي الْجَنَّةِ : النَّبِيُّ فِي الْجَنَّةِ ، وَأَبُو بَكْرٍ فِي الْجَنَّةِ ، وَطَلْحَةُ فِي الْجَنَّةِ ، وَعُمَرُ فِي الْجَنَّةِ ، وَعُثْمَانُ فِي الْجَنَّةِ ، وَعَلِيٌّ فِي الْجَنَّةِ ، وَسَعْدُ بْنُ مَالِكٍ ^(٤) فِي الْجَنَّةِ ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ فِي الْجَنَّةِ ،

(١) محدثون : أى ملهمون . قال ابن حجر : [ورد من حديث أبى سعيد الخدرى مرفوعا ولفظه « قيل يا رسول الله وكيف يحدث ؟ قال تتكلم الملائكة على لسانه » رويناه فى فوائد الجوهرى ، وفسره ابن التين بالتمرس . فتح البارى ج ٧ ص ٥٠ .

(٢) رواه البخارى ومسلم .

صحيح البخارى ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب ، فتح البارى ج ٧ ص ٤٢ .

وصحيح مسلم ، كتاب الفضائل ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٥ ص ١٦٦ .

(٣) رواه البخارى ومسلم .

صحيح البخارى ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب فتح البارى ج ٧ ص ٤٠ .

وصحيح مسلم ، كتاب الفضائل ، باب فضائل عمر بن الخطاب ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٥ ص ١٦٣ .

(٤) هو سعد بن أبى وقاص .

وَالرَّزِيرُ فِي الْجَنَّةِ ، وَلَوْ شِئْتُ لَسَمَّيْتُ الْعَاشِرَ . قَالَ : فَقَالُوا : مَنْ هُوَ ؟ قَالَ : سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ ، وَقَالَ : لَمْ شْهَدْ رَجُلًا مِنْهُمْ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَغْبُرُ مِنْهُ وَجْهَهُ خَيْرٌ مِنْ عَمَلٍ أَحَدِكُمْ وَلَوْ عَمَرَ عُمَرُ نُوحٌ « (١)

٥ - عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما أن النبي ﷺ قال : « أُرِيتُ فِي الْمَنَامِ أَنِّي أُنْزِعُ بِدَلْوٍ بَكْرَةً (٢) ، عَلَى قَلِيبٍ ، فَجَاءَ أَبُو بَكْرٍ فَتَرَعَ ذَنْوَبًا أَوْ ذَنْوَيْنِ نَزْعًا ضَعِيفًا وَاللَّهُ يَعْفُرُ لَهُ ، ثُمَّ جَاءَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فَاسْتَحَالَتْ غَرِيًّا فَلَمْ أَرَ عَبْقَرِيًّا (٣) يَقْرِي قَرِيَّةً ، حَتَّى رَوَى النَّاسُ وَضَرَبُوا بِعَطْنٍ « (٤) متفق عليه (٥) .

(١) رواه أبو داود ، وابن ماجه ، والترمذى وصححه .
سنن أبي داود كتاب السنة ، باب في الخلفاء ج ٢ ص ٥١٥ - ٥١٦ ، وسنن ابن ماجه ، المقدمة ، باب فضائل العشرة ج ١ ص ٤٨ .
وسنن الترمذى . كتاب المناقب باب مناقب عبد الرحمن بن عوف ج ٥ ص ٦٤٧ - ٦٤٨ .
(٢) بكرة : هي الخشبة المستديرة التي يعلق فيها الدلو . وبإسكان الكاف نسبة الدلو إلى الأنثى من الإبل وهي الشابة - فتح البارى ج ٧ ص ٤٦ .
(٣) استحالت غربا : أى صارت دلوا عظيمة . العبقرى : هو النافذ الماضى الذى لا شئ يفوقه ، وعبقرى القوم هو سيدهم وقيمهم وكبيرهم . فتح البارى ج ٧ ص ٣٩ - ٤٦ .

(٤) رواه البخارى ومسلم وأحمد .
صحيح البخارى كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب ، فتح البارى ج ٧ ص ٤١ .
ورواه مسلم ، صحيح مسلم كتاب الفضائل ، باب فضائل عمر بن الخطاب ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٥ ص ١٦٠ ، ورواه أحمد فى مسنده ج ٧ ص ٢٩ - ٣٠ ، ٩٣ - ٩٤ طبعة دار المعارف بمصر ١٣٦٨ هـ .
(٥) العطن هو : ما يعد للشرب حول البئر من مبارك الإبل ، وضربت الإبل العطن : بركت ، والعطن للإبل كالوطن للناس ، لكن غلب على مبركها حول الخوض - قاله ابن حجر فى فتح البارى ج ١٢ ص ٤١٣ .

قال النووي : [وحصل في خلافته قتال أهل الردة وقطع دابرهم واتساع الإسلام ، ثم توفي فخلفه عمر رضى الله عنه فاتسع الإسلام في زمنه ، وتقرر لهم من أحكامه ما لم يقع مثله ، فعبر بالقلب عن أمر المسلمين لما فيها من الماء الذى به حياتهم وصلاتهم ، وشبه أمورهم بالمستقى لهم ، وسقيه هو قيامه بمصالحهم وتدير أمورهم] (١) .

فضائل عمر ومناقبه :

فضائل عمر كثيرة ، ومناقبه عظيمة كما أسلفت وفيما يلي أذكر شيئا منها :

١ - العلم : حتى لقد شهد له رسول الله ﷺ بذلك . فعن عبد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهما قال : سمعت رسول الله ﷺ قال : « بَيْنَمَا أَنَا نَائِمٌ أُتِيتُ بِقَدَحٍ لَبَنٍ فَشَرِبْتُ حَتَّى أَتَى لَأَرَى الرَّيَّ يَخْرُجُ فِي أَظْفَارِي ، ثُمَّ أُعْطِيتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ - قالوا : فَمَا أَوْلَتْهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قال : الْعِلْمُ » (٢) وقال ابن مسعود رضى الله عنه : « لَوْ وُضِعَ عِلْمُ عُمَرَ فِي كِفَّةٍ (٣) وَعِلْمُ أَهْلِ الْأَرْضِ فِي كِفَّةٍ لَرَجَحَ عِلْمُ عُمَرَ » (٤) . وقال المحب الطبري : [وعن خلد الأسدي قال : صَحِبْتُ عُمَرَ فَمَا رَأَيْتُ أَحَدًا أَفْقَهَ فِي دِينِ اللَّهِ ، وَلَا أَعْلَمَ بِكِتَابِ اللَّهِ ، وَلَا أَحْسَنَ مُدَارَسَةً مِنْهُ ، وعنه قال : إِنِّي لَأُحْسِبُ تِسْعَةَ أَعْشَارِ الْعِلْمِ ذَهَبٌ يَوْمَ ذَهَبَ عُمَرُ ، وقد ذكر أنه روى خمسمائة وتسعة وثلاثين حديثا] (٥) . يقول ابن حزم

(١) النووي على مسلم ج ١٥ ص ١٦١ .

(٢) رواه البخارى في صحيحه ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب ، فتح البارى ج ٧ ص ٤١ .

ورواه مسلم في صحيحه ، كتاب الفضائل ، باب فضائل عمر بن الخطاب ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١٦٠ .

ورواه أحمد في مسنده ج ٧ ص ٣٠٣ طبعة دار المعارف في مصر ١٣٦٨ هـ .

(٣) شرح ثلاثيات مسند الإمام أحمد للسفاريني ج ١ ص ٣١١ .

(٤) الرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ٢ ص ١١ .

(٥) الرياض النضرة ج ٢ ص ١١ .

رحمه الله : [وما كان في أقطار البلاد يومئذ أحد يقطع على أنه أعلم من عمر إلا سيما ^(١) مع شهادة النبي ﷺ له بالعلم والدين ، وأقصى ما يمكن أن يشك : هل يساويه في العلم علي وعائشة ومعاذ وابن مسعود ؟ وإما أن يقطع بأنهم أعلم منه جملة فلا ، أصلاً] .

٢ - الشجاعة : قال النووي : شهد عمر مع رسول الله عليه الصلاة والسلام الوقائع والمشاهد كلها ، وكان ممن ثبت معه يوم أحد ^(٢) . وقال المحب الطبري : (كان عمر بن الخطاب من المهاجرين الأولين ممن صلى إلى القبلتين وشهد بدرًا والحديبية وبيعة الرضوان وسائر المشاهد مع رسول الله ﷺ) ^(٣) . وهو صاحب الفتوحات الكثيرة العظيمة في بلاد الشام والعراق وفارس ومصر والقدس والمدائن والجزيرة حتى قيل : انتصب في مدته اثنا عشر ألف منبر في الإسلام ^(٤) .

٣ - العدل : يضرب بعدله المثل ، حتى اقترن العدل بعمر وعمر بالعدل . ولقد أجمع المؤرخون المسلمون وغيرهم على أن عمر أعدل من ساس الأمم ^(٥) . قال أبو هلال العسكري : (أخبرنا أبو القاسم عن العقدي عن أبي جعفر قال : حدثنا بشر بن محمد أبو أحمد السكري قال : حدثنا المسعودي عن القاسم قال : قال عبد الله : أي ابن مسعود - إن إسلامَ عُمَرَ كَانَ فَتْحًا ، وَإِنَّ هِجْرَتَهُ كَانَتْ نَصْرًا ، وَإِنَّ إِمَارَتَهُ كَانَتْ رَحْمَةً ، مَا اصْطَفَقْنَا حَوْلَ الْكُفْبَةِ ظَاهِرًا حَتَّى أَسْلَمَ عُمَرُ ، وَإِنِّي لَأُحْسِبُ الشَّيْطَانَ يَفِرُّ مِنْ عُمَرَ ، وَإِنِّي لَأُحْسِبُ بَيْنَ عَيْنَيِ عُمَرَ

(١) الإحكام في أصول الأحكام ج ٦ ص ٨٥١ .

(٢) تاريخ الخلفاء للسيوطي ص ١١٦ .

(٣) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٣ .

(٤) الأعلام للزركلي ج ٥ ص ٢٠٤ .

(٥) أشهر مشاهير الإسلام لرفيق العظم ص ١٩٧ .

مَلَكًا يُعَلِّمُهُ ، فَإِذَا ذُكِرَ الصَّالِحُونَ فَحَيَّهَلَا بِعُمَرَ ^(١) . وأخرج ابن الأثير ^(٢) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : « إِنَّ اللَّهَ جَعَلَ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ حُجَّةً عَلَى مَنْ بَعْدَهُمَا مِنَ الْوَلَاةِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، فَسَبَقَا مَنْ كَانَ مَعَهُمَا وَاللَّهُ سَبَقًا بِعَيْدٍ وَأَتَعَبَا وَاللَّهُ مَنْ بَعْدَهُمَا إِتْعَابًا شَدِيدًا ، فَذَكَرَهُمَا حُزْنٌ لِلْأُمَّةِ وَطَعْنٌ عَلَى الْأَئِمَّةِ » ^(٣) قال رفيق العظم تعليقاً على هذا الأثر : (ولقد صدق رضي الله تعالى عنه فيما قال ، فإنه لم يخرج قوم من المسلمين على الأمراء بعد ذينك الخليفين إلا مطالبين بمثل عدلهما محاجين بسيرتهما) ^(٤) .

وذكر الطبري رحمه الله أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه سمع رجلاً يقول :

مَا سَأَلْنَا مِثْلَكَ يَا ابْنَ الْخُطَابِ أَبَرَّ بِالْأَقْصَى وَلَا بِالْأَصْحَابِ
بَعْدَ النَّبِيِّ صَاحِبِ الْكِتَابِ

فنخسه عمر بمخصرة معه ، وقال : فأين أبو بكر ؟ وكان رضي الله تعالى عنه يعدل بين الناس بعضهم من بعض وينصفهم من بعضهم ، كما كان ينصف من نفسه . ففى توزيع البرد أكبر شاهد على نزاهة عمر وعدله . فقد احتج سلمان رضي الله تعالى عنه على ثوب عمر ، حيث كان ضافياً وثيابهم غير ساترة ،

(١) الأوائل ج ١ ص ٢٢٢ قال ابن حجر عن هذا الخبر : (وروى ابن أبي شيبة والطبراني من طريق القاسم بن عبد الرحمن) فتح الباري ج ٧ ص ٤٨ وقال السيوطي (وأخرج ابن سعد والطبراني عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : « كَانَ إِسْلَامُ عُمَرَ فَتَحًا ، وَكَانَتْ هِجْرَتُهُ نَصْرًا ، وَكَانَتْ إِمَامَتُهُ رَحْمَةً ، وَلَقَدْ رَأَيْنَا وَمَا نَسْتَطِيعُ أَنْ نُصَلِّيَ إِلَى النَّبِيِّ حَتَّى أَسْلَمَ عُمَرُ قَاتِلُهُمْ حَتَّى تَرَكُونَا فَصَلَّيْنَا » . تاريخ الخلفاء ص ١١٥ .

(٢) أسد الغابة ج ٤ ص ٦٨ طبع المكتبة الإسلامية بطهران .

(٣) أشهر مشاهير الإسلام ص ١٩٦ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٩ .

مما يدل على أنه أخذ أكثر منهم فقال عمر : أُجِبْهُ يَا عَبْدَ اللَّهِ فَقَالَ : وَهَبْتُ بُرْدِي لِأَبْنِي فَصَنَعَ مِنْهَا هَذِهِ الْحُلَّةَ (١) .

٤ - الوقوف عند كتاب الله وسنة رسوله ﷺ : يقول ابن حزم رحمه الله : [وصح عن الفاروق رضى الله عنه أنه قال : انْتَهُمُوا الرَّأْيَ عَلَى الدِّينِ ، وَإِنَّ الرَّأْيَ مِنَّا هُوَ الظَّنُّ (٢) وَالتَّكَلُّفُ (٣)] .

وروى ابن الجوزى عن عبد الملك بن هارون بن عنبرة ، عن أبيه عن جده قال : قال عمر بن الخطاب على المنبر : أَلَا إِنَّ أَصْحَابَ الرَّأْيِ أَعْدَاءُ السُّنَنِ أَعْيَنُهُمُ الْأَحَادِيثُ أَنْ يَحْفَظُوهَا فَاقْتُوا بِرَأْيِهِمْ فَضَلُّوا وَأَضَلُّوا ، أَلَا وَإِنَّا نَقْتَدِي وَلَا نَبْتَدِي ، وَتَتَّبِعُ وَلَا تَبْتَدِعُ ، مَا فَضَّلَ مَا تَمَسَّكْنَا بِالْأَثَرِ (٤) .

وروى أبو داود الطيالسى أن رسول الله ﷺ قال : « أَرْحَمُ أُمَّتِي بِأُمَّتِي أَبُو بَكْرٍ ، وَأَشَدُّهُمْ فِي دِينِ اللَّهِ عُمَرُ ، وَأَشَدُّهُمْ حَيَاءً عُثْمَانُ ، وَأَعْلَمُهُمُ بِالْحَلَالِ وَالْحَرَامِ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ ، وَأَعْلَمُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَى ، وَأَبَى بْنُ كَعْبٍ ، وَأَفْرَضُهُمْ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ ، وَأَمِينُ هَذِهِ الْأُمَةِ أَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ الْجَرَّاحِ (٥) . قال ابن سعد [عن زيد بن أسلم عن أبيه قال : جَاءَ بِلَالٌ يُرِيدُ أَنْ يَسْتَأْذِنَ عَلَى عُمَرَ فَقُلْتُ : إِنَّهُ نَائِمٌ ، فَقَالَ يَا أَسْلَمُ كَيْفَ تَجِدُونُ عُمَرَ ؟ فَقُلْتُ خَيْرُ النَّاسِ ، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا غَضِبَ فَهُوَ أَمْرٌ عَظِيمٌ ، فَقَالَ بِلَالٌ : لَوْ كُنْتُ عِنْدَهُ إِذَا غَضِبَ قَرَأْتُ عَلَيْهِ الْقُرْآنَ حَتَّى يَذْهَبَ غَضَبُهُ قَالَ : أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو قَالَ حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَوْنٍ بَنَ مَالِكِ الدَّارِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ : صَاحَ عَلَى عُمَرَ يَوْمًا وَعَلَانِي

(١) الرياض النضرة ج ٢ ص ٧٤ .

(٢) إشارة إلى قوله تعالى : (وَإِنَّ الظَّنَّ لِأَيُّغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا) سورة النجم آية ٢٨ .

(٣) المحلى ج ١ ص ٦١ .

(٤) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٤٥ .

(٥) منحة المعبود في ترتيب سنن الطيالسى أبى داود . كتاب مناقب الصحابة ،

باب مناقب جماعة من الصحابة ج ٢ ص ١٤٠ .

بِالذِّرَّةِ . فَقُلْتُ : أَذْكُرُكَ يَا اللَّهُ ، قَالَ فَطَرَحَهَا ، وَقَالَ : لَقَدْ ذَكَّرْتَنِي عَظِيمًا ،
وَقَالَ : أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نَافِعٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ عَمْرِو
قَالَ : مَا زَايْتُ عُمَرَ غَضِبَ قَطُّ فَذَكَرَ اللَّهُ عِنْدَهُ أَوْ خُوفٌ أَوْ قَرَأَ عِنْدَهُ إِنْسَانُ آيَةً
مِنَ الْقُرْآنِ إِلَّا وَقَفَ عَمَّا كَانَ يُرِيدُ [(١)]

٥ - الحلم وكظم الغيظ : مع شدة غضب عمر رضى الله تعالى عنه إلا
أنه يكظم غيظه ويحلم ، روى البخارى رحمه الله عن عبد الله بن عتبة أن عبد الله
ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال : قَدِمَ عُبَيْتَةُ بْنُ حِصْنٍ بْنُ حُذَيْفَةَ بْنِ بَدْرٍ
فَنَزَلَ عَلَى ابْنِ أَخِيهِ الْحُرِّ بْنِ قَيْسٍ بْنِ حِصْنٍ ، وَكَانَ مِنَ الثَّقَفِ الَّذِينَ يُذَيِّبُهُمْ
عُمَرُ ، وَكَانَ الْقُرَاءُ أَصْحَابَ مَجْلِسِ عُمَرَ وَمُشَاوَرَتِهِ كَهَوْلًا كَانُوا أَوْ شَبَابًا -
فَقَالَ عُبَيْتَةُ لَابْنِ أَخِيهِ ، يَا ابْنَ أَخِي هَلْ لَكَ وَجْهٌ عِنْدَ هَذَا الْأَمِيرِ فَتَسْتَأْذِنَ لِي
عَلَيْهِ ؟ قَالَ : سَأَسْتَأْذِنُ لَكَ عَلَيْهِ . قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : فَاسْتَأْذَنَ لِعُبَيْتَةَ ، فَلَمَّا دَخَلَ
قَالَ : يَا ابْنَ الْخَطَّابِ وَاللَّهِ مَا تُعْطِينَا الْجَزَلَ وَمَا تُحْكُمُ بَيْنَنَا بِالْعَدْلِ ، فغضب عمر
حتى هَمَّ بِأَنْ يَقَعَ بِهِ ، فَقَالَ الْحُرُّ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ لِنَبِيِّهِ (خُذِ
الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ) (٢) وَإِنْ هَذَا مِنَ الْجَاهِلِينَ ، فوالله
مَا جَاوَزَهَا عُمَرُ حِينَ تَلَاهَا عَلَيْهِ ، وَكَانَ وَقَافًا عِنْدَ كِتَابِ اللَّهِ (٣) .

٦ - الحزم : لقد اشتهر عمر رضى الله تعالى عنه بالشدة والحزم فى
الجاهلية والإسلام ، وقد طبق هذه الشدة وذلك الحزم حتى على نفسه ، فكان
مثالا حيا رائعا لم يأت مثله أحد (٤) .

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٠٩ .

(٢) سورة الأعراف آية ١٩٩ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب الاقتداء بسنن
رسول الله - فتح البارى ج ١٣ ص ٢٥٠ .

(٤) روى ابن جرير الطبرى قال : [وحدثني يعقوب بن إبراهيم قال : حدثنا إسماعيل بن
إبراهيم عن يونس عن الحسن قال : قال عمر : « إِذَا كُنْتُ فِي مَنَزِلَةٍ تَسْعُنِي وَتَعْجِزُ =

٧ - السورع : فكان يأكل من ماله الخاص ، وكان أحيانا يقترض نفقته من بيت مال المسلمين ويقول : أَنَا كَكَافِل مَالِ الْيَتِيمِ . روى ابن سعد عن الأحنف بن قيس قال : « مَرَّتْ جَارِيَةٌ فَقُلْنَا هَذِهِ سَرِيَّةُ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَقَالَتْ : مَا هِيَ لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ بِسَرِيَّةٍ ، وَمَا جِلُّ لَهُ ^(١) ، إِنَّهَا مِنْ مَالِ اللَّهِ ، فَقُلْنَا : فَمَاذَا يَجِلُّ لَهُ مِنْ مَالِ اللَّهِ ؟ فَقَالَ : أَنَا أَخْبَرُكُمْ بِمَا اسْتَجِلَّ مِنْهُ ، يَجِلُّ لِي حُلَّتَانِ ، حُلَّةٌ فِي الشِّتَاءِ وَحُلَّةٌ فِي الْقَيْظِ ، وَمَا أَحْجُ عَلَيْهِ وَأَعْتَمِرُ مِنَ الظُّهْرِ ، وَقُوَّتِي وَقُوَّتُ أَهْلِي كَقُوَّتِ رَجُلٍ مِنْ قُرَيْشٍ لَيْسَ بَأَغْنَاهُمْ وَلَا بِأَفْقَرِهِمْ ، ثُمَّ أَنَا بَعْدَ رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ يُصَيِّبُنِي مَا أَصَابَهُمْ ، قال : أخبرنا وكيع بن الجراح وقبيصة ابن عقبة قالا : أخبرنا سفيان عن أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب قال : قال عمر بن الخطاب : إِنِّي أَتَزَلْتُ نَفْسِي مِنْ مَالِ اللَّهِ مَنَزِلَةَ مَالِ الْيَتِيمِ إِنْ اسْتَعْنَيْتُ اسْتَعْفَفْتُ ، وَإِنْ افْتَقَرْتُ أَكَلْتُ بِالْمَعْرُوفِ . قال وكيع في حديثه ، فَإِنْ أُيسِرْتُ قَضَيْتُ » ^(٢) .

وهذا الكلام من عمر قول يصدق العمل ، فلا يعرف السياسة المعلنة وغير المعلنة فعلايته وسريته سواء ، لأنه يراقب علام الغيوب ، وقد شهد الناس له بذلك . روى ابن سعد قال : [أخبرنا محمد بن عمر قال : أخبرنا عبد الله بن جعفر عن أم بكر بنت المسور عن أبيها المسور بن مخزومة قال : كُنَّا نَلْزِمُ عُمَرَ بْنَ

= عن النَّاسِ قَوْلَهُ مَا تَلِكُ لِي بِمَنَزِلَةٍ حَتَّى أَكُونَ أُسْوَةً لِلنَّاسِ » [تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٧

(١) لفظ البغوى : (والله ما أنا بِسَرِيَّةٍ ، وَمَا حُلُّ لَهُ وَإِنِّي لَمِنْ مَالِ اللَّهِ ، ثُمَّ دَخَلْتُ ، فَخَرَجَ عَلَيْنَا عُمَرُ فَقَالَ : مَا تَزَوُّنَهُ يَجِلُّ لِي مِنْ مَالِ اللَّهِ ؟) الخ - شرح السنة ج ١٠ ص ٨٥ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٦ - ٢٧٧ ، وروى ابن حجر في فتح الباري ج ١٣ ص ١٥١ نحوه قال : (وسنده صحيح ، وأخرج الكرايىسى بسند صحيح عن الأحنف قال : كُنَّا يَبِابِ عُمَرَ) .. الخ .

الْحَطَّابِ تَتَعَلَّمُ مِنْهُ الْوَرَعَ [(١)] .

٨ - التقوى : جعل الموت والآخرة والله تعالى نصب عينيه ، حتى خاتمه
نقش عليه : كَفَى بِالْمَوْتِ وَاعْظَا يَاعُمَرُ . روى ابن جرير عن عمر أنه
قال : « بَحَسْبِ آلِ عُمَرَ أَنْ يُحَاسِبَ مِنْهُمْ رَجُلٌ وَاحِدٌ وَيُسْأَلَ عَنْ أَمْرِ أُمَّةٍ
مُحَمَّدٍ ، أَمَا لَقَدْ جَهِدْتُ نَفْسِي وَحَرَمْتُ أَهْلِي ، وَإِنْ نَجَوْتُ كَفَافًا لَا وَزَرَ وَلَا
أَجَرَ إِنْني لَسَعِيدٌ » (٢) .

٩ - الزهد : روى ابن سعد بسنده قال : (قالت حفصة ابنة عمر
لأبيها : يَا أَبَتِ ، إِنَّهُ قَدْ أَوْسَعَ اللَّهُ الرِّزْقَ وَفَتَحَ عَلَيْكَ الْأَرْضَ وَأَكْثَرَ مِنَ الْخَيْرِ فَلَوْ
طَعِمْتَ طَعَامًا أَلَيْنَ مِنْ طَعَامِكَ ، وَلَيْسَتْ لِيَأْسًا أَلَيْنَ مِنْ لِبَاسِكَ ، فقال :
سَأَخْصِمُكَ إِلَى نَفْسِكَ : أَمَا تَذْكُرِينَ مَا كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَلْقَى مِنْ شِدَّةِ
الْعَيْشِ ؟ قَالَ فَمَا زَالَ يُذَكِّرُهَا حَتَّى أَبْكَاهَا ، ثُمَّ قَالَ : إِنْني قَدْ قُلْتُ لَكَ : إِنْني
وَاللَّهِ لَئِنْ اسْتَطَعْتُ لَأُشَارِكَنَّهْمَا فِي عَيْشِهِمَا الشَّدِيدِ ، لَعَلِّي أَلْقَى مَعَهُمَا عَيْشَهُمَا
الرَّجِيئِ ، قال يزيد بن هارون : يَعْنِي رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَأَبَا بَكْرٍ (٣) قال المحب
الطبري : (وعن طلحة ما كَانَ عُمَرُ بَأُولِنَا إِسْلَامًا وَلَا بَأَقْدَمِنَا هِجْرَةً ، وَلَكِنَّهُ
كَانَ أَرْهَدَنَا فِي الدُّنْيَا وَأَرْغَبَنَا فِي الْآخِرَةِ) (٤)

١٠ - ناسك متبع لرسول الله ﷺ : روى ابن جرير الطبري قال :
(حدثني الحارث قال : حدثنا ابن سعد قال : أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثنا
عمر بن سليمان بن أبي حثمة عن أبيه قال : قالت الشفا ابنة عبد الله - وَرَأَيْتُ
فَتِيَانًا يَقْصِدُونَ فِي الْمَشْيِ وَيَتَكَلَّمُونَ رُوَيْدًا ، فَقَالَتْ ، مَا هَذَا ؟ قَالُوا
نُسَّاكٌ . فَقَالَتْ : كَانَ وَاللَّهِ عُمَرُ إِذَا تَكَلَّمَ أَسْمَعَ ، وَإِذَا مَشَى أَسْرَعَ ، وَإِذَا

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٩٠ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٣٤ .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٧ - ٢٧٨ ، ونحوه عند المحب الطبري في

الرياض النضرة ج ٢ ص ٢٥ .

(٤) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٥١ .

ضَرَبَ أَوْجَعَ ، هُوَ وَاللَّهُ النَّاسِكُ حَقًّا (١) .

١١ - يعرف لأهل الفضل فضلهم ، فكان يقول : « لَوْلَا عَلِيٌّ لَهْلَكَ عُمرُ » ، ويقول : « قَضِيَّةٌ وَلَا أَبَا حَسَنِ لَهَا » قال ابن جرير الطبري : (ثم خرج عمر - في عقب ذلك - حاجا فبينما هو يسير إذ لحق راكبا يقول :

مَا سَأَسْتَأْ مِثْلَكَ يَا ابْنَ الْخُطَّابِ أَبَرُّ بِالْأَقْصَى وَلَا بِالْأَصْحَابِ
بَعْدَ النَّبِيِّ صَاحِبِ الْكِتَابِ

فخنسه عمر بمخصرة معه وقال فأين أبو بكر (٢)

قال أبو هلال العسكري : [أخبرنا أبو القاسم عن العقدي عن أبي جعفر عن المدائني عن علي بن مجاهد عن الأعمش عن يزيد بن حصين عن أبي العالية قال : اتَّخَذَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِثْبَرٌ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ، وَكَانَ يَقُومُ فِي أَعْلَاهُ ، فَلَمَّا تَوَفَّى قَامَ أَبُو بَكْرٍ دُونَ مَقَامِهِ ، وَقَامَ عُمَرُ دُونَ مَقَامِ أَبِي بَكْرٍ ، فَلَمَّا بَوَّعَ عُثْمَانُ قَامَ مَقَامَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ سَلْمَانُ : الْيَوْمَ وَلِدَ الشَّرُّ ، قَالَ فَلَمَّا اسْتَوَى فِي أَعْلَاهُ ، نَظَرَ فِي وَجْهِ النَّاسِ ، وَوَجَمَ فَأَخْفَ ، وَصَلَّى عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَوْجَزَ ثُمَّ قَالَ : « أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ الَّذِينَ تَقَدَّمَانِي كَانَا يُعِدَّانِ لِهَذَا الْمَوْقِفِ كَلَامًا وَأَنْتُمْ إِلَى إِمَامٍ عَادِلٍ أَحْوَجَ مِنْكُمْ إِلَى إِمَامٍ قَائِلٍ ، وَسَتَأْتِيَكُمُ الْخُطْبَةُ عَلَى وَجْهِهَا ، ثُمَّ نَزَلَ . قَالُوا : فَأَنْكَرَ عَلَى عُثْمَانَ قِيَامَهُ حَيْثُ قَامَ النَّبِيُّ ﷺ ، وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَى أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرُ قِيَامَهُمَا فِي مُصَلَّاهُ ، وَلَوْ وَقَفَ عُثْمَانُ دُونَ مَقَامِهِمَا لَصَارَ نُزُولُ كُلِّ إِمَامٍ عَنْ مَقَامٍ مِنْ تَقَدُّمِهِ سُنَّةٌ . وَذَكَرَ لِبَعْضِ الْخُلَفَاءِ صَنِيعَ عُثْمَانَ هَذَا ، فَقَالَ لَهُ بَعْضُ الْمَحَابِيثِ : أَشْكُرُهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ فَلَوْلَاهُ لَكُنْتَ الْآنَ تُخْطَبُ فِي بَيْتٍ » (٣) .

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٤ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٩ .

(٣) الأوائل ج ١ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

١٢ - القوة والأمانة: شهد له بذلك عثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب ومحمد بن مسلمة الأنصاري رضي الله تعالى عنهم أجمعين. روى ابن جرير الطبري رحمه الله قال: (حدثنا خلاد بن أسلم قال: حدثنا النضر بن شميل، قال: أخبرنا قطن، قال: حدثنا أبو يزيد المديني، قال: حدثنا مولى لعثمان بن عفان، قال: كُنْتُ رَدِيفاً لِعُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ حَتَّى أَتَى عَلَى حَظِيرَةِ الصَّدَقَةِ فِي يَوْمٍ شَدِيدِ الْحَرِّ شَدِيدِ السَّمُومِ، فَإِذَا رَجُلٌ عَلَيْهِ إِزَارٌ وَرِدَاءٌ قَدْ لَفَّ رَأْسَهُ بِرِدَاءٍ يَطْرُدُ الْإِبِلَ يَدْخُلُهَا الْحَظِيرَةَ - حَظِيرَةَ إِبِلِ الصَّدَقَةِ - فَقَالَ عُثْمَانُ: مَنْ تَرَى هَذَا؟ قَالَ: فَأَنْتَ هِنَا إِلَيْهِ فَإِذَا هُوَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فَقَالَ: «هَذَا وَاللَّهِ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ».

حدثني جعفر بن محمد الكوفي وعباس بن أبي طالب قالوا: حدثنا أبو زكريا يحيى بن مصعب الكلبي قال: حدثنا عمر بن نافع عن أبي بكر العبسي قال: دَخَلْتُ حَيْرَ^(١) الصَّدَقَةِ مع عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب قال: فجلس عثمان في الظل يكتب، وقام عَلِيٌّ على رأسه يُمَلُّ عليه ما يقول عمر، وعمر في الشمس قائم في يوم حار شديد الحر، عليه بردان أسودان متزراً بواحد، وقد لف على رأسه آخر، يعد إبل الصدقة، يكتب ألوانها وأسنانها. فقال علي لعثمان وسمعه يقول: نَعَتْ بَنَاتُ شُعَيْبٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ (يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ)^(٢) ثُمَّ أَشَارَ عَلِيٌّ بِيَدِهِ إِلَى عُمَرَ فَقَالَ: هَذَا الْقَوِيُّ الْأَمِينُ^(٣).

وروى الذهبي قال: [أخبرنا ابن المبارك: أخبرنا ابن عيينة، عن موسى بن أبي عيسى، قال: أتى عمرُ مشربة^(٤) بني حارثة، فوجد محمد بن

(١) الحير: شبه الحظيرة أو الحمى - وأصبحت الأرض حيرة أي مخرقة مبقلة - قاله الفيروز أبادي في القاموس المحيط. فصل الحاء باب الراء جـ ٢ ص ١٧.

(٢) سورة القصص آية ٢٦.

(٣) تاريخ الأمم والملوك جـ ٥ ص ١٧ - ١٨ وذكر القصة المحب الطبري في الرياض

النضرة جـ ٢ ص ٧٨.

(٤) المشربة: أرض لينة لا يزال فيها نبت أخضر ريان.

مسلمة، فقال: يا محمد، كيف تراني؟ قال: أراك كما أُحِبُّ وكما يُحِبُّ من يحبُّ لك الخير: قوياً على جمع المال، عفيفاً عنه، عدلاً في قسمه ولو ملئت عدلناك كما يُعَدِّلُ السهم في الثقات. قال: الحمد لله، الذي جعلني في قوم إذا ملت عدلوني^(١).

١٣ - التواضع: روى ابن جرير الطبري قال: (حدثني محمد بن عوف قال: حدثنا أبو المغيرة عبد القدوس بن الحجاج، قال: حدثنا صفوان بن عمرو قال: حدثنا أبو المخارق زهير بن سالم بن كعب الأحبار، قال: نزلت على رجل يقال له مالك - وكان جاراً لعمر بن الخطاب - فقلت له كيف بالدخول على أمير المؤمنين؟ فقال: لَيْسَ عَلَيْهِ بَابٌ وَلَا حِجَابٌ يُصَلِّي الصَّلَاةَ ثُمَّ يَقْعُدُ فَيَكَلِّمُهُ مَنْ شَاءَ)^(٢).

١٤ - الهيبة: كان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه مهيباً حتى قال بعضهم: (كَأَنَّ دِرَّةَ عُمَرَ أَهْيَبُ مِنْ سَيْفِ الْحِجَّاجِ، وَكَأَنَّ يَخَافُهُ مُلُوكُ فَارِسَ وَالرُّومِ وَغَيْرُهُمْ)^(٣).

موافقات عمر للقرآن الكريم:

لقد كان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه صادق اللهجة، عظيم الإخلاص، يتحمس لما يؤمن به ويراه، حتى ذكر الرسول أن الإلهام إن كان في أمته فهو في عمر من باب أولى. فكان رضي الله تعالى عنه يرى الرأي فينزل به القرآن وبلغت موافقاته نيفاً وعشرين موافقة، قال ابن حجر رحمه الله: (وأكثر ما وقفنا منها بالتعيين على خمسة عشر لكن ذلك بحسب المنقول)^(٤).

أذكر منها:

١ - تحريم الخمر: فقد قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قبل نزول

(١) سير أعلام النبلاء ج ٢ ص ٣٧٢.

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٨.

(٣) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٤.

(٤) فتح الباري ج ١ ص ٥٠٥.

تحريم الخمر: اللَّهُمَّ بَيِّنْ لَنَا فِي الْخَمْرِ بَيِّنَاتًا شَافِيَةً. فَزَلَّتْ آيَةُ التَّحْرِيمِ لِلْخَمْرِ^(١).
 ٢ - حجاب زوجات رسول الله: فقد أمر زوجات النبي ﷺ أن يحتجبن فقالت له زينب: وَإِنَّكَ عَلَيْنَا يَا ابْنَ الْخُطَّابِ وَالْوَحْيُ يَنْزِلُ فِي بُيُوتِنَا. فَأَنْزَلَ اللَّهُ (وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ)^(٢)،^(٣). وروى الإمام مسلم عن ابن عمر قال عمر: «وَأَقْفَتْ رَبِّي فِي ثَلَاثٍ: فِي مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ وَفِي الْحِجَابِ، وَفِي أُسَارَى بَذْرِ»^(٤).

٣ - الاستئذان في الدخول: وذلك أنه دخل عليه غلامه وكان نائماً فقال: اللهم حرم الدخول فنزلت آية الاستئذان^(٥) (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَيْسَ أَذْنُكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ، وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهْرِ وَمِنْ بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ، ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَكُمْ، لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَافُونَ عَلَيْكُمْ، بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ)^(٦).

٤ - عدم الصلاة والدعاء للمنافقين: روى الإمام مسلم رحمه الله، عن نافع عن ابن عمر قال: (لما توفي عبدالله بن أبي سلول جاء ابنه عبدالله إلى رسول الله ﷺ فسأله أن يعطيه قميصه أن يكفن فيه أباه، فأعطاه، ثم سأله أن يصلي عليه، فقام رسول الله ﷺ ليصلي عليه، فقام عمر فأخذ بثوب رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أتصلي عليه وقد نهاك الله أن تصلي عليه فقال رسول الله ﷺ: «إِنَّمَا خَيْرِي اللَّهِ فَقَالَ: (اسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِنْ

(١) الرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ١ ص ٢٦٧ - ٢٦٨.

(٢) سورة الأحزاب آية ٥٣.

(٣) الرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبري ج ١ ص ٢٦٣.

(٤) صحيح مسلم. كتاب فضائل الصحابة رضي الله تعالى عنهم، باب فضائل عمر رضي الله تعالى عنه.

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١٦٦ - ١٦٧. وعند أحمد في مسنده ج ١ ص ١٥٧ نحوه الطبعة الرابعة دار المعارف بمصر.

(٥) الرياض النضرة للمحب الطبري ج ١ ص ٢٦٨.

(٦) سورة النور آية ٥٨.

تَسْتَغْفِرُ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً (١) وسأزيد على سبعين » قال إنه منافق . فصلى عليه رسول الله ﷺ ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ عِزَّ وَجَل : (وَلَا تُصَلِّ عَلَى أَحَدٍ مِنْهُمْ مَاتَ أَبَدًا وَلَا تَقُمْ عَلَى قَبْرِهِ) (٢) ، (٣) .

٥ - قال : يارسول الله لو صليت خلف المقام ؟ فنزلت هذه الآية (٤) :
(وَاتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى) (٥) .

٦ - هو الذى أشار بقتل أسرى بدر ، وخالفه غيره فنزل القرآن بتصويب رأيه : (مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَصَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ) (٦) .

٧ - قال ابن عمر : مَا نَزَلَ بِالنَّاسِ أَمْرٌ قَطُّ فَقَالُوا فِيهِ وَقَالَ فِيهِ عُمَرُ إِلَّا نَزَلَ فِيهِ الْقُرْآنُ عَلَى نَحْوِ مَا قَالَ عُمَرُ (٧) ، وفيه نزل قوله تعالى (لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ) (٨) . قال عمر : فَكُنْتُ أَنَا اسْتَنْبَطْتُ ذَلِكَ الْأَمْرَ . (٩)

مبايعته بالخلافة :

هو ثانى الخلفاء الراشدين ، ببيع بالخلافة يوم الثلاثاء لثمان بقين من

(١) سورة التوبة آية ٨٠ .

(٢) سورة التوبة آية ٨٤ .

(٣) صحيح مسلم - كتاب فضائل الصحابة ، باب فضائل عمر رضى الله تعالى

عنه - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١٦٧ .

(٤) سورة البقرة آية ١٢٥ .

(٥) أخرجه أبو داود الطيالسى فى كتاب مناقب الصحابة ، باب ماجاء فى موافقاته

للحق ج ٢ ص ١٧٢ منحة المعبود .

(٦) سورة الأنفال آية ٦٧ .

(٧) أخرجه الترمذى فى سننه كتاب المناقب ، باب فى مناقب عمر بن الخطاب ، ج

٥ ص ٦١٧ ، وقال هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه .

(٨) سورة النساء آية ٨٣ .

(٩) رواه مسلم فى صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب بيان أن تخيير المرأة لا يكون

طلاقاً إلا بالنية - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ٨٥ .

جمادى الآخرة (١) ، يوم وفاة أبى بكر سنة ثلاث عشرة من الهجرة (٦٣٤ م) بعهد منه . قال ابن جرير الطبرى رحمه الله : [وقال الواقدى حدثنى إبراهيم بن أبى النصر ، عن محمد بن إبراهيم بن الحارث ، قال : دَعَا أَبُو بَكْرٍ عُثْمَانَ خَالِيًا فَقَالَ لَهُ : اكتب بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا مَاعَهْدُ بِهِ أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي قُحَافَةَ إِلَى الْمُسْلِمِينَ . أما بعد : قال ثم أُغْمِيَ عَلَيْهِ فَذَهَبَ عَنْهُ - فكتب عثمان أما بعد : فَإِنِّي قَدْ اسْتَحْلَفْتُ عَلَيْكُمْ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَلَكُمْ الْكُمُ خَيْرًا . ثم أفاق أبو بكر ، فقال : اقرأ على فقرأ عليه ، فكبر أبو بكر وقال : أَرَأَيْكَ خِفْتُ أَنْ يَحْتَلِفَ النَّاسُ إِنْ أَفْتَلَسَتْ نَفْسِي فِي غَشِيَتِي قَالَ : نعم ، قال جَزَاكَ اللَّهُ خَيْرًا عَنْ الْإِسْلَامِ وَأَهْلِهِ ، وَأَقْرَأَهَا أَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ مِنْ هَذَا الْمَوْضِعِ » (٢) . وقد خطب أبو بكر الصديق بالمسلمين ، روى ابن الجوزى قال : [عن عاصم بن عدى قال جمع أبو بكر الناس وهو مريض فأمر من يحمله إلى المنبر فكانت آخر خطبة خطب بها ، فحمد الله وأثنى عليه ، ثم قال : أَيُّهَا النَّاسُ اخْذَرُوا الدُّنْيَا وَلَا تَتَّبِعُوا بِهَا فَإِنَّهَا غَدَارَةٌ ، وَآثَرُوا الْآخِرَةَ عَلَى الدُّنْيَا وَأُحِبُّوْهَا ، فَيُحِبُّ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا تَبْغِضُ الْآخَرَى ، وَإِنَّ هَذَا الْأَمْرَ الَّذِي هُوَ أَمْلَكُ بَنَاءً لَا يَصْلُحُ آخِرُهُ إِلَّا بِمَا صَلَحَ بِهِ أَوَّلُهُ ، وَلَا يَحْتَمِلُهُ إِلَّا أَفْضَلُكُمْ مَقْدَرَةً وَأَمْلَكُكُمْ لِنَفْسِهِ ، أَشَدُّكُمْ فِي حَالِ الشَّدَّةِ وَأَسْلَسُكُمْ فِي حَالِ اللَّيْنِ ، وَأَعْلَمَكُمْ بِرَأْيِ ذَوِي الرَّأْيِ ، لَا يَتَشَاغَلُ بِمَا لَا يَغْنِيهِ ، وَلَا يَخْزَنُ لِمَا يَنْزِلُ بِهِ ، وَلَا يَسْتَحْجِي مِنَ التَّعْلِيمِ ، وَلَا يَتَحَيَّرُ عِنْدَ الْبِدْيَةِ ، قَوِي عَلَى الْأُمُورِ لَا يَخُورُ لِشَيْءٍ مِنْهَا حَدُّهُ يُعْدَوَانٍ وَلَا تَقْصِيرٍ (٣) ، يُوصِدُ لِمَا هُوَ آتٍ عَتَادُهُ مِنَ الْحَدَرِ وَالطَّاعَةِ ، وَهُوَ

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٧٤ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٥٢ ، وروى نحوه أبو هلال العسكري في كتابه الأوائل ج ١ ص ٢١٩ طبع دمشق .

(٣) المعنى لهذه العبارة غير واضح وقد راجعت طبعه مطبعة السعادة بمصر - الناشر محمد أمين الخانجي ، والطبعة التى بتحقيق طاهر النعسان الحموى - التى تطلب =

عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ثُمَّ نَزَلَ فَدَخَلَ ، فَحَمَلَ السَّاحِطَ أَمَارَتَهُ الرَّاضِيَ بِهَا عَلَى الدُّخُولِ تَوَصُّلاً « (١) .

سياسة عمر التي انتهجها :

خطب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه بعد توليه الخلافة ، معلنا نهجه وسياسته التي سيتبعها ويسير عليها . روى ابن سعد : [إن أول خطبة خطبها عمر حمد الله وأثنى عليه ، ثم قال : أُمَّا بَعْدُ فَقَدْ أَتَيْتُ بِكُمْ وَأَتَيْتُم بِي ، وَخَلَقْتُ فِيكُمْ بَعْدَ صَاحِبِي ، فَمَنْ كَانَ بِحَضْرَتِنَا بِأَشْرَنَاهُ بَأَنْفُسِنَا ، وَمَهْمَا غَابَ عَنَّا وَلَيْتَا أَهْلَ الْقُوَّةِ وَالْأَمَانَةِ ، فَمَنْ يُحْسِنُ نَزْدَهُ حُسْنًا ، وَمَنْ يُسِيءُ تُعَاقِبُهُ وَيَغْفِرُ اللَّهُ لَنَا وَلَكُمْ] (٢) أما أول كلام نكلم به عمر حين صعد المنبر فهو قوله : « اللَّهُمَّ إِنِّي شَدِيدٌ فَلْيَنِّ ، وَإِنِّي ضَعِيفٌ فَقَوِّنِي ، وَإِنِّي بَخِيلٌ فَسَخِّنِي » (٣) .

وقد حمد الناس سيرة عمر في خلافته ، حتى اعتبروا تولية أى بكر له من الفراسة المحمودة ، نقل رفيق العظم : (أخرج الحافظ ابن عساكر عن أبى عبيدة

= من المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة فوجدتها كالتى نقلت منها وهى طبعة دار إحياء علوم الدين بدمشق ، كما راجعت خطب أبى بكر الصديق فى جمهرة خطب العرب فلم أجد هذه الخطبة منها والحد بمعنى البأس - كما فى القاموس المحيط فصل الحاء باب الدال جـ ١ ص ٢٩٦ ، فىكون معنى العبارة : قوى على الأمور لا يخور بأسه لشيء منها إذا اعتدى عليه ، ولا يقصر فى القيام بالأعباء . ويحتمل أن كلمة « وحده » المطبوعة هى مصحفة من « جده » فىكون المعنى : لا يخور جده ونشاطه إذا حصل عليه الاعتداء ، ولا يقصر فى القيام بالأعباء .

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ٦٧ - ٦٨ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٤ .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٤ .

قال : قال عبد الله بن مسعود رضى الله تعالى عنه : أفرسُ الناسِ ثلاثةٌ : المَلِكُ جِئَنَ تَفَرَسَ بِيُوسُفَ وَالْقَوْمُ فِيهِ زَاهِدُونَ ، وَالْمَرْأَةُ الَّتِي تَفَرَسَتْ فِي مُوسَى فَقَالَتْ : يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ، وَأَبُو بَكْرٍ جِئَنَ تَفَرَسَ فِي عُمَرَ فَاسْتَحْلَفَهُ (١) وقد روى ابن جرير الطبرى رحمه الله ، أن أبا بكر الصديق رضى الله تعالى عنه توقع اللين من عمر إذا ولي الخلافة قال : لما نزل بأبى بكر رحمه الله الوفاة دعا عبد الرحمن بن عوف فقال : أخبرنى عن عمر ، فقال : يا خليفة رسول الله هو والله أفضل من رأيك فيه من رجل ، ولكن فيه غلظة فقال أبو بكر : ذلك لأنه يرانى رقيقا ولو أفضى الأمر إليه لترك كثيرا مما هو عليه ، ويأبأ محمد قد رمقته فأريتنى إذا غضبت على الرجل فى الشيء أرانى الرضا عنه ، وإذا لنت له أرانى الشدة عليه (٢) .

إدارة عمر وأوليائه :

لقد قام عمر بن الخطاب بإدارة دفة الدولة والخلافة الإسلامية إدارة حازمة فطنة .

روى ابن جرير الطبرى قال : (حدثنى أبو السائب قال : حدثنا ابن فضيل ، عن ضرار عن حصين المرى ، قال : قال عمر : « إِنَّمَا مَثَلُ الْعَرَبِ مَثَلُ جَمَلٍ أَنْفٍ ، اتَّبَعَ قَائِدُهُ فَلْيَنْظُرْ قَائِدُهُ حَيْثُ يَقُودُهُ . فَأَمَّا أَنَا فَوَرَبُّ الْكَعْبَةِ

(١) أشهر مشاهير الإسلام ص ١٩٤ ، ورواها ابن سعد بلفظ آخر قال : (حدثنا عبد الله بن غدير عن الأعمش عن أبى إسحاق عن أبى عبيدة قال : قال عبد الله أفرسُ الناسِ ثلاثةٌ : أَبُو بَكْرٍ فِي عُمَرَ ، وَصَاحِبَةُ مُوسَى جِئَنَ قَالَتْ : اسْتَأْجِرْهُ ، وَصَاحِبُ يُونُسَ) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٣ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٥١ .

لَأُحْمِلَهُمْ عَلَى الطَّرِيقِ » (١) .

فما من باحث يكتب عن الإدارة في الإسلام إلا وعمر بن الخطاب شاهده على كثير مما يصل إليه . فقد وضع عمر رضى الله تعالى عنه أصول الإدارة والتنظيم الإسلامى ، فكان قدوة يحتذى . والتنظيم الذى سلكه عمر لم يكن بحال مخالف للإسلام ، بل منطلقا من قواعده الكلية ، إذ عمر أعلم الناس بكتاب الله وسنة رسوله ، ونبى الله يأمرنا بالافتداء به . ويذكر لنا التاريخ الشيء الكثير عن إدارة عمر وأوليائه أسوق بعضا منها :

١ - أول من لقب بأمر المؤمنين :

كان مَنْ قَبْلَهُ يقال له خليفة رسول الله ، فلما جاء عمر قيل له خليفة خليفة رسول الله . فاستنقل هذا عمر فقال لهم أستم المؤمنين ؟ قالوا : بلى . قال وأنا أمورك ؟ فأصبح يقال له بعد ذلك أمير المؤمنين .

قال : أبو هلال العسكري : [أخبرنا أبو أحمد ، عن الجوهري ، عن أئى زيد ، عن الحسن بن عثمان ، عن عبد الله بن صالح ، عن يعقوب ، عن عبد الرحمن ، عن موسى بن عقبة ، عن الزهري ، عن عمر بن عبد العزيز ، عن أبى بكر بن سليمان ، عن الشفاء - وكانت من المهاجرات - أَنَّ أَبَا بَكْرٍ يَكْتُبُ مِنْ خَلِيفَةِ رَسُولِ اللَّهِ ، وَعُمَرُ مِنْ خَلِيفَةِ خَلِيفَةِ رَسُولِ اللَّهِ ، حَتَّى كَتَبَ عُمَرُ إِلَى غَامِلِ الْعِرَاقِ أَنَّ يَتَعَثَّ إِلَيْهِ رَجُلَيْنِ يَسْأَلُهُمَا عَنِ الْعِرَاقِ وَأَهْلِهِ ، فَبَعَثَ لِيَدِ بْنِ رَيْبَعَةَ وَعَدِيَّ بْنِ حَاطِمٍ ، فَقَدِمَا الْمَدِينَةَ ، وَدَخَلَا الْمَسْجِدَ فَوَجَدَا عُمَرَو بْنَ الْعَاصِي فَقَالَا : اسْتَأْذِنْ لَنَا عَلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَقَالَ : أَنْتُمْ وَاللَّهِ أَصَبْتُمَا اسْمَهُ ، فَدَخَلَ عَلَى عُمَرَ فَقَالَ : السَّلَامُ عَلَيْكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، فَقَالَ : مَا بَدَأَ لَكَ فِي هَذَا الْأَسْمِ ؟ لَتَخْرُجَنَّ مِمَّا دَخَلْتَ فِيهِ ، فَأَخْبَرَهُ وَقَالَ : أَنْتَ الْأَمِيرُ وَنَحْنُ الْمُؤْمِنِينَ ،

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٧ .

فَجَرَى الْكِتَابُ بِذَلِكَ مِنْ يَوْمَيْهِ [(١)] .

وذكر الطبرى فى تسمية عمر بأمر المؤمنين : (أَنَّهُ لَمَّا وَلِيَ : قِيلَ :
يَا خَلِيفَةَ خَلِيفَةِ رَسُولِ اللَّهِ فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : هَذَا أَمْرٌ يَطُولُ ، كُلَّمَا
جَاءَ خَلِيفَةٌ قَالُوا : يَا خَلِيفَةَ خَلِيفَةِ رَسُولِ اللَّهِ بَلْ أَنْتُمْ الْمُؤْمِنُونَ وَأَنَا
أُمِيرُكُمْ ، فَسَمَى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ) (٢) . وقد ذكر الكتاتى أن رسول الله ﷺ
أطلق أمير المؤمنين على عبد الله بن جحش حين بعثه فى سرية (٣) .

٢ - أول من وضع التاريخ الهجرى :

بعد أن كان العرب يؤرخون بالوقائع والحوادث المشهورة رأى عمر بن
الخطاب أن تضبط الأمور بالسنين والأشهر والأيام ، لما يترتب على ذلك من
الحقوق المالية والعهود والمواثيق ، وغير ذلك من المصالح العامة للناس أجمعين .
فوضع التاريخ واعتبر هجرة الرسول وتركه بلاد الشرك بداية عز المسلمين ومجدهم
فأرخ بها . قال ابن جرير الطبرى : [وحدثنى بن أبى سبرة عن عثمان بن عبد الله
ابن أبى رافع عن أبى المسيب قال : أول من كتب التاريخ عمر لستين ونصف من
خلافته فكتب لست عشرة من الهجرة بمشورة على بن أبى طالب] (٤) . قال
أبو هلال العسكري : « أَوَّلُ مَنْ كَتَبَ التَّارِيخَ مِنَ الْهَجْرَةِ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى
عَنْهُ فِي شَهْرِ رَجَبِ الْأَوَّلِ سَنَةِ سِتِّ عَشْرَةٍ ، وَكَانَ سَبَبُ ذَلِكَ فِيمَا رَوَى أَبُو
أَحْمَدَ عَنْ بَعْضِ رِجَالِهِ أَنَّ أَبَا مُوسَى الْأَشْعَرِيَّ كَتَبَ إِلَى عُمَرَ : إِنَّهُ يَأْتِينَا مِنْ قِبَلِ
أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ كُتُبٌ لَا تَدْرِي عَلَى أَيِّهَا نَعْمَلُ ، قَدْ قَرَأْنَا صَكًّا مِنْهُ مَجْلُهُ شُعْبَانُ ،
فَمَا تَدْرِي أَيُّ الشُّعْبَانَيْنِ ، الْمَاضِي أَمْ الْآتِي ؟ فَعَمَّمَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ

(١) الأوائل ج ١ ص ٢٢٢ - ٢٢٣ ، والرياض النضرة فى مناقب العشرة
للمحب الطبرى ج ١ ص ٢٧٩ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٢ .

(٣) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٦ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ١٨٨ .

عَنْهُ عَلَى كَتَبِ التَّارِيخِ وَأَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ أَوَّلَهُ شَهْرَ رَمَضَانَ ، فَرَأَى أَنَّ الْأَشْهَرَ الْحَرَمَ تَقَعُ حِينَئِذٍ فِي سَنَتَيْنِ فَجَعَلَهُ مِنَ الْمُحَرَّمِ ، وَهُوَ آخِرُهَا فَصَيَّرَهُ أَوَّلًا لِتَجْتَمِعَ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ [(١)] وقد ذكر الكتاني (٢) عدة روايات تفيد أن رسول الله ﷺ هو أول من أرخ من الهجرة - ثم رجح أن عمر هو أول من أرخ بالهجرة وجعله تاريخاً للمسلمين متداولاً .

٣ - واتخذ بيت المال للمسلمين :

ونظم موارده ومصارفه ، واتخذ السجلات للعطاء ودون الدواوين (٣) . فهو أول من دون الدواوين في الإسلام (٤) ، جعلها على الطريقة الفارسية لإحصاء أصحاب الأعطيات ، وتوزيع المرتبات عليهم . قال ابن جرير الطبري : [حدثني الحارث قال : حدثنا ابن سعد قال : حدثنا محمد بن عمر قال : حدثني عَائِذُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَبِي الْحُوَيْرِثِ عَنْ جُبَيْرِ بْنِ الْحُوَيْرِثِ بْنِ نُفَيْدٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ اسْتَشَارَ الْمُسْلِمِينَ فِي تَدْوِينِ الدَّوَاوِينِ ، فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ : تَقْسِمُ كُلَّ سَنَةٍ مَا اجْتَمَعَ إِلَيْهِ مِنْ مَالٍ فَلَا تُمْسِكُ مِنْهُ شَيْئًا ، وَقَالَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ : أَرَى مَالًا كَثِيرًا يَسْعُ النَّاسَ وَإِنْ لَمْ يُحْصَوْا ، حَتَّى تَعْرِفَ مَنْ أَخَذَ مِنْهُمْ لَمْ يَأْخُذْ حَشِيشُ أَنْ يَنْتَشِرَ الْأَمْرُ ، فَقَالَ لَهُ الْوَلِيدُ بْنُ هِشَامٍ بْنُ الْمَغيرة : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ قَدْ جُعْتُ الشَّامَ فَرَأَيْتُ مُلُوكَهَا قَدْ دَوَّنُوا دِيُونًا وَجَنَّدُوا جُنْدًا ، فَدَوَّنَ دِيُونًا وَجَنَّدَ جُنْدًا ، فَأَخَذَ بِقَوْلِهِ ، فَدَعَا عَقِيلَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ، وَمَحْرَمَةَ بْنَ

(١) الأوائل ج ١ ص ٢٢٣ - ٢٢٤ طبع دمشق . وانظر فتح الباري ج ٧ ص ٢٦٧ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨١ ، وتاريخ الطبري ج ٥ ص ٢٢ .

(٢) التراتيب الإدارية ج ١ ص ١٨٠ ، ١٨١ .

(٣) الديوان : دفتر يكتب فيه أسماء أهل العطاء والعساكر على القبائل والبطون ، وفي النهاية : الديوان دفتر يكتب فيه أسماء الجيش وأهل العطاء - قاله الكتاني في التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٢٥ .

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٢ ، وتاريخ الأمم والملوك للطبري

ج ٤ ص ١٦٢ ، ٢٣١ ، ج ٥ ص ٢٢ .

تَوَقَّلَ ، وَجَبَّيرَ بْنَ مُطْعِمٍ - وكانوا من نساب قريش - فقال : اَكْتَبُوا النَّاسَ عَلَى مَنَازِلِهِمْ ، فَكَتَبُوا قَبَدَاؤُا بَنِي هَاشِمٍ ، ثُمَّ أَتَبَعُوهُمْ أَبَا بَكْرٍ وَقَوْمَهُ ، ثُمَّ عُمَرَ وَقَوْمَهُ عَلَى الْخِلَافَةِ ، فَلَمَّا نَظَرَ فِيهِ عُمَرُ قَالَ : وَدِدْتُ وَاللَّهِ : أَنَّهُ هَكَذَا وَلَكِنْ أَبَدُوا بِقَرَابَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، الْأَقْرَبُ فَلِأَقْرَبٍ حَتَّى تَضَعُوا عُمَرَ حَيْثُ وَضَعَهُ اللَّهُ [(١)] .

وقال ابن جرير الطبري أيضا : [حدثني الحارث قال : حدثنا ابن سعد قال : أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثني عبد الله بن جعفر الزهري وعبد الملك ابن سليمان عن إسماعيل بن محمد بن سعد عن السائب بن زيد قال : سمعت عمر بن الخطاب يقول : « وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ - ثلاثا - مَا مِنْ أَحَدٍ إِلَّا لَهُ فِي هَذَا الْمَالِ حَقٌّ أُعْطِيَهُ أَوْ مَنَعَهُ ، وَمَا أَحَدٌ أَحَقُّ مِنْ أَحَدٍ ، إِلَّا عَبْدٌ مَمْلُوكٌ ، وَمَا أَنَا فِيهِ إِلَّا كَأَحَدِهِمْ ، وَلَكِنَّا عَلَى مَنْزِلَتَا مَنْ كَتَابَ اللَّهُ وَقَسَمَنَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَالرَّجُلُ وَبَلَاؤُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَقَدَمُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَغِنَاؤُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَحَاجَتُهُ ، وَاللَّهُ لَيَنْ بَقِيَتْ لَيَاتَيْنِ الرَّاعِي بِجَبَلٍ صَنْعَاءَ حَظَّهُ مِنْ هَذَا الْمَالِ وَهُوَ مَكَانُهُ » . قال إسماعيل بن محمد فذكرت ذلك لأبي فعرف الحديث [(٢)] .

قال محمد الخضري بك رحمه الله : [أول من اتخذ بيتا للمال عمر بن الخطاب ، وكان إيراده من زكاة المسلمين ، وجزية أهل الذمة ، وخمس الغنائم ، وموارث من ليس لهم وارث من موتى المسلمين ، فكان مُطَهَّرًا من المظالم ، نقيًا عما كانت الملوك تأخذه من أممها ظلما . وأما مصاريف بيت المال فكانت : الزكاة تصرف في مصارفها التي ذكرناها في الزكاة ، وجزية أهل الذمة تصرف في سبيل الله ، وهو معدات الجهاد ، وخمس الغنائم في مصارفها المذكورة في الجهاد ،

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٢ - ٢٣ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٣ - ٢٤ .

وموارث الموتى تصرف فيما يراه الإمام ، ولم يكن للمستحقين شيء مخصوص يعطونه حتى فرض عمر العطاء ودون الدواوين لحصر أسماء الغزاة [(١)] .

وقال الكتاني : إن أول من اتخذ بيتا للمال هو أبو بكر الصديق ، لكنه لم يُدَوَّن ولم يكن هناك إحصاء ، وعمر هو أول من دَوَّن . (٢) وقال أبو هلال العسكري : [أخبرنا أبو أحمد عن الجوهري عن أبي زيد عن أحمد بن شَبَوَيْه عن سليمان بن صالح عن عبد الله بن المبارك عن معمر بن قتادة قال : أَخْبَرُ مَالِ أُنَيْ النَّبِيِّ ﷺ ثَمَانِيَةَ أَلْفِ دِرْهَمٍ مِنَ الْبَحْرَيْنِ ، فَمَا قَامَ عَنْ مَجْلِسِهِ حَتَّى أَمْضَاهُ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ بَيْتٌ مَالٍ ، وَلَا لِأَبْنَيْ بَكْرٍ ، وَأَوَّلُ مَنْ اتَّخَذَهُ عُمَرُ] (٣) . وروى أحمد بسنده قال : [كَانَ عُمَرُ يَخْلِفُ عَلَى أَيْمَانٍ ثَلَاثَ يَوْمٍ : وَاللَّهِ مَا أَخَذَ أَحَقُّ بِهَذَا الْمَالِ مِنْ أَحَدٍ ، وَمَا أَنَا بِأَحَقُّ بِهِ مِنْ أَحَدٍ ، وَاللَّهِ مَا مِنْ الْمُسْلِمِينَ أَحَدٌ إِلَّا وَلَهُ فِي هَذَا الْمَالِ نَصِيبٌ إِلَّا عَبْدًا مَمْلُوكًا . وَلَكِنَّا عَلَى مَنَازِلَنَا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى ، وَقَسَمْنَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَالرَّجُلُ وَبَلَاؤُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَقَدَمُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَغَنَائُهُ فِي الْإِسْلَامِ ، وَالرَّجُلُ وَحَاجَتُهُ ، وَاللَّهِ لَيْسَ بِقِيَّتْ لَهُمْ لِيَاثَتَيْنِ الرَّاعِي يَجْبِلُ صَنْعَاءَ حَظَّهُ مِنْ هَذَا الْمَالِ وَهُوَ يَرَعَى مَكَائِهِ] (٤) ورواه أبو داود بلفظ : (ذَكَرَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَوْمًا الْفَيْءَ فَقَالَ : مَا أَنَا بِأَحَقُّ بِهَذَا الْفَيْءِ مِنْكُمْ ، وَمَا أَحَدٌ مِنَّا بِأَحَقُّ بِهِ مِنْ أَحَدٍ ، إِلَّا أَنَا عَلَى مَنَازِلِنَا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَقَسَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : فَالرَّجُلُ

(١) إتمام الوفاء في سيرة الخلفاء ص ١٤٩ - ١٥٠ .

(٢) الترتيب الإدارية ج ١ ص ٢٢٦ .

(٣) الأوائل ج ١ ص ٢٢٥ .

(٤) المسند للإمام أحمد بن حنبل ج ١ ص ٢٨١ - ٢٨٢ الطبعة الرابعة دار

المعارف بمصر سنة ١٣٧٣ هـ .

وَقَدَمُهُ ، وَالرَّجُلُ وَبَلَاؤُهُ ، وَالرَّجُلُ وَعِيَالُهُ ، وَالرَّجُلُ وَحَاجَتُهُ (١) .

٤ - وهو أول من عَسَّ وطاف بالليل :

لَيْتَفَقَدَ أَحْوَالُ الْمُسْلِمِينَ وَلِيحَافِظَ عَلَى الْأَمْنِ وَالنَّاسِ نِيَامًا . قَالَ ابْنُ سَعْدٍ : [وَهُوَ أَوَّلُ مَنْ عَسَّ فِي عَمَلِهِ بِالْمَدِينَةِ وَحَمَلَ الدَّرَّةَ وَأَدَبَ بِهَا] (٢) ، وَكَانَ يَطُوفُ بِالنَّهَارِ فِي الْأَسْوَاقِ مُنْفَرِدًا وَيَقْضِي حَاجَتَهُ مِنَ السُّوقِ ، وَيَقْضِي بَيْنَ النَّاسِ حَيْثُ أَدْرَكَهُ الْخُصُومُ ، وَيَأْمُرُ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَى عَنِ الْمُنْكَرِ (٣) .

٥ - الشُّورَى :

وَكَانَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ يَشَاوِرُ فِي كِبَارِ الْأُمُورِ وَمَعْضَلَاتِهَا ، رَوَى الْبُخَارِيُّ : أَنَّ الْفُرَّاءَ كَانُوا أَصْحَابَ مَجَالِسَ عُمَرَ وَمُشَاوَرَاتِهِ كُهُولًا كَانُوا أَوْ شُبَّانًا ، وَأَنَّ الْحَرَّ بْنَ قَيْسٍ كَانَ مِنْهُمْ (٤) . وَكَانَ لَهُ مَجْلِسَانِ لِلشُّورَى . رَوَى الزَّهْرِيُّ : كَانَ عُمَرُ إِذَا نَزَلَ بِهِ الْأَمْرُ الْمُعْضِلُ دَعَا الشُّبَّانَ فَاسْتَشَارَهُمْ يَتَنَبَّأُ بِجِدَّةِ عُقُولِهِمْ .

٦ - بنى المدن ومَصَّرَ الْأَمْصَارَ :

وَبَنَى مَدِينَةَ الْبَصْرَةَ سَنَةَ ١٤ هـ (٥) ، وَبَنَى مَدِينَةَ الْكُوفَةِ سَنَةَ ١٧ هـ فِي الْحَرَمِ (٦) .

(١) سنن أبي داود ، كتاب الخراج والفيء والأمانة ج ٢ ص ١٢٢ - ١٢٣ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٢ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٥ .

(٤) صحيح البخاري - كتاب التفسير ، باب خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض
عن الجاهلین - فتح الباری ج ٨ ص ٣٠٤ - ٣٠٥ .

(٥) تاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٤ ص ١٤٨ .

(٦) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ١٨٩ .

٧ - أول من احتبس في الإسلام صدقة :

وأوقفها في سبيل الله ، قال أبو هلال العسكري : [أخبرنا أبو أحمد قال : حدثنا الجوهري قال : حدثنا أبو زيد ، قال : حدثنا محمد بن يحيى عن الواقدي عن عتبة بن جبيعة عن الحصين بن عبد الرحمن عن عمر بن سعيد بن معاذ قال : قالت الأنصار : أَوَّلُ مَالٍ احْتَبَسَ فِيهِ الْإِسْلَامُ صَدَقَةُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَقَالَ الْمُهَاجِرُونَ : بَلْ هُوَ صَدَقَةُ عُمَرُ ، كَانَ لَهُ مَالٌ يُقَالُ لَهُ ثَمْعٌ ، فجاء إلى رسول الله ﷺ فقال : لي مال وأنا أحبه ، فقال : احبس أصله وسبل ثمره ، ففعل ، قال ابن سعد : فتصدق بها عمر ، قال إنه لا يباع أصلها ولا توهب ولا تورث ، وتصدق بها في الفقراء والقرى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف لاجتراح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول فيها ^(١) قال الواقدي عن رجاله : ثمغ أول مال تصدق به في الإسلام] ^(٢) .

٨ - أول من جمع الناس على إمام يصلى :

بهم التراويح جماعة في شهر رمضان ، وكتب بذلك إلى البلدان وأمرهم به ، وذلك سنة أربع عشرة ، وجعل للناس قارئين ، قارئاً يصلى بالرجال وقارئاً يصلى بالنساء ^(٣) . روى البخاري عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير ، عن عبد الرحمن بن عبد القاري أنه قال : خَرَجْتُ مَعَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَيْلَةً فِي رَمَضَانَ إِلَى الْمَسْجِدِ فَإِذَا النَّاسُ أُوزَاعٌ مُتَفَرِّقُونَ ، يُصَلُّونَ

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٥٨ وسنن أبي داود ، كتاب الوصايا ، باب ماجاء في الرجل يوقف ج ٢ ص ١٠٥ .

(٢) الأوائل ج ١ ص ٢٥٥ - ٢٥٦ طبع دار العلوم للطباعة والنشر بالرياض ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٥٧ - ٣٥٨ .

(٣) تاريخ الطبري ج ٥ ص ٣٢ .

الرَّجُلُ لِنَفْسِهِ وَيُصَلِّي الرَّجُلُ فَيُصَلِّي بِصَلَاتِهِ الرَّهْطُ ، فَقَالَ عُمَرُ : إِنِّي أَرَى
لَوْ جَمَعْتُ هَؤُلَاءِ عَلَى قَارِيءٍ وَاحِدٍ لَكَانَ أَمْثَل . ثُمَّ عَزَمَ فَجَمَعَهُمْ عَلَى أَبِي بَنٍ
كَعْبٍ . ثُمَّ خَرَجْتُ مَعَهُ لَيْلَةً أُخْرَى وَالنَّاسُ يُصَلُّونَ بِصَلَاةِ قَارِيئِهِمْ ، قَالَ
عُمَرُ : نَعَمْ الْبِدْعَةُ هَذِهِ ، وَالَّتِي يَتَأَمُّونَ عَنْهَا أَفْضَلُ مِنَ الَّتِي يَقُومُونَ - يُرِيدُ
آخِرَ اللَّيْلِ - وَكَانَ النَّاسُ يَقُومُونَ أَوَّلَهُ . ^(١) وَقَالَ أَبُو هَلَالٍ الْعَسْكَرِيُّ : [أَخْبَرَنَا
أَبُو أَحْمَدَ عَنِ الْجَوْهَرِيِّ ، عَنْ أَبِي زَيْدٍ ، عَنْ أَحْمَدَ بْنِ عَيْسَى ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ
وَهْبٍ ، عَنْ بَكْرِ بْنِ مِزَرٍ ، وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سُلَيْمَانَ ، عَنْ أَبِي الْهَادِ ، عَنْ قَيْسِ
ابْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ ، وَعَنْ غَيْرِ هَؤُلَاءِ قَالُوا : أَمَرَ عُمَرُ أَبَا حُثَمَةَ ، وَأَبِي بَنٍ كَعْبَ ،
وَمُعَاذَ بْنَ جَبَلٍ أَنْ يُصَلُّوا بِالنَّاسِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ ، وَسَمِعَ النَّاسُ يَقُولُونَ فَلَانَ
أَقْرَأَ مِنْ فَلَانٍ ، وَفَلَانٌ أَحْسَنَ صَوْتًا بِالْقُرْآنِ مِنْ فَلَانٍ ، فَتَهَاوَهُمْ عَنْ ذَلِكَ ،
وَقَالَ : أَتَفْعَلُونَ هَذَا وَأَنْتُمْ أَتَمُّ ؟ فَكَيفَ بَمَنْ جَاءَ بَعْدَكُمْ ؟ وَكَانُوا قَبْلَ ذَلِكَ
يُصَلُّونَ فِي الْمَسْجِدِ فَرَادَى ثُمَّ قَدَّمُوا أَبِيًّا فَصَلَّى بِهِمْ ، فَرَأَاهُمْ عُمَرُ فَقَالَ :
بِدْعَةٌ وَأَيُّ بِدْعَةٍ ، ثُمَّ أَقْرَأَ أَبِيًّا عَلَى ذَلِكَ وَأَضَافَ إِلَيْهِ حُثَمَةَ وَمُعَاذًا] ^(٢) وَقَالَ
ابْنُ سَعْدٍ : [وَجَعَلَ لِلنَّاسِ بِالْمَدِينَةِ قَارِئَيْنِ ، قَارِئًا يَصَلِّي بِالرِّجَالِ . وَقَارِئًا يَصَلِّي
بِالنِّسَاءِ] ^(٣) وَلَا يَخْفَى أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ هُوَ أَوَّلُ مَنْ صَلَّى بِهِمْ صَلَاةَ اللَّيْلِ فِي
رَمَضَانَ جَمَاعَةً ، وَلَكِنَّهُ تَرَكَ هَذَا خَشْيَةً أَنْ تَفْرُضَ عَلَيْهِمْ ، رَوَى الْبُخَارِيُّ عَنْ عُرْوَةَ
عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَرَجَ لَيْلَةً مِنْ جَوْفِ
اللَّيْلِ فَصَلَّى فِي الْمَسْجِدِ وَصَلَّى رِجَالٌ بِصَلَاتِهِ فَأَصْبَحَ النَّاسُ فَتَحَدَّثُوا ، فَاجْتَمَعَ
أَكْثَرُ مِنْهُمْ ، فَصَلَّى فَصَلُّوا مَعَهُ ، فَأَصْبَحَ النَّاسُ فَتَحَدَّثُوا فَكَثُرَ أَهْلُ الْمَسْجِدِ مِنْ
اللَّيْلِ الثَّلَاثَةِ ، فَخَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَصَلَّى بِصَلَاتِهِ . فَلَمَّا كَانَتِ اللَّيْلَةُ الرَّابِعَةَ

(١) صحيح البخارى ، كتاب صلاة التراويح ، باب فضل من قام رمضان - فتح
البارى ج ٤ ص ٢٥٠ .

(٢) الأوائل ج ١ ص ٢٢٩ . والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨١ .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨١ .

عجز المسجد عن أهله ، حتى خرج لصلاة الصبح فلما قضى الفجر أقبل على الناس فتشهد ثم قال : « أُمَّا بَعْدُ فَإِنَّهُ لَمْ يَخَفْ عَلَيَّ مَكَائِكُمْ وَلَكِنِّي خَشِيتُ أَنْ تُفَرِّضَ عَلَيْكُمْ فَتَعْجِزُوا عَنْهَا ، فَتَوَفَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالْأَمْرُ عَلَيَّ ذَلِكَ ^(١) . فترك رسول الله ﷺ صلاتها جماعة لأنه خشي أن تفرض وعمر رضي الله تعالى عنه أمر بصلاتها جماعة ، لأنه زال المحذور إذ انقطع الوحي والتشريع ، فلا يمكن أن تفرض عليهم . قال ابن حجر : [ندب قيام الليل ولا سيما في رمضان جماعة لأن الخشية المذكورة أمنت بعد النبي ﷺ ، ولذلك جمعهم عمر بن الخطاب على أبي بن كعب] ^(٢) .

٩ - ومن الإدارة المحمودة :

والتصرفات المنشودة التي قام بها عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه معالجة مشكلة المجاعة التي حصلت بالمدينة سنة ثمانى عشرة حيث لم تمطر السماء حتى اسودت الأرض وسمى عام الرمادة ^(٣) لأن الأرض أصبحت سوداء كالرماد ، أو لأن الريح تذر الأتربة والغبار الأسود الذى يشبه لونه الرماد ، قال ابن جرير الطبرى :

(١) صحيح البخارى ، كتاب صلاة التراويح ، باب فضل من قام رمضان . فتح البارى ج ٤ ص ٢٥٠ - ٢٥١ .

(٢) فتح البارى ج ٣ ص ١٤ .

(٣) انظر خبر عام الرمادة وما فعله عمر من إطعام الطعام والسهرة بالليل ، وعدم الأكل مع أهله في : الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣١٠ - ٣٢٤ ، وتاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبرى ج ٥ ص ٢٤ .

[حدثني الحارث قال : حدثنا ابن سعد ، قال : أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثني أسامة بن زيد ، قال حدثني نافع مولى آل الزبير ، قال : سمعت أبا هريرة يقول : يرحم الله ، حَتَمَةَ لَقْد رَأَيْتُهُ عام الرمادة وإنه ليحمل على ظهره جرابين وعكة زيت في يده وإنه ليعتقب هو وأسلم ، فلما رآني قال من أين ياأبا هريرة ؟ قلت : قريبا فأخذت أعقبه فحملناه حتى انتهينا إلى صرار ، فإذا صرم نحو من عشرين بيتاً من محارب فقال عمر : ماأقدمكم قالوا الجهد وأخرجوا لنا جلدا لميته مشوياً كانوا يأكلونه ورمة العظام مسحوقة كانوا يَسْتَفُوتُهَا ، فرأيت عمر طرح رداءه ثم انترز فما زال يطبخ لهم حتى شبعوا ، فأرسل أسلم إلى المدينة فجاء بأبصرة فحملهم عليها حتى أنزلهم الجبانة ، ثم كساهم وكان يختلف إليهم وإلى غيرهم حتى رفع الله ذلك] ^(١) .

وكتب عمر إلى عماله يستعينهم ، فأرسل إليه عمرو بن العاص من مصر طعاما ، وكذلك معاوية بن أبي سفيان من الشام ، كما أرسل إليه سعد بن أبي وقاص من العراق ، ينحرون الجزور ويطعمون الدقيق ويكسونهم العباء . حتى رفع الله ذلك عن المسلمين . ^(٢) قال أبو هلال العسكري : [أول من حمل الطعام من مصر في بحر أيلة إلى المدينة عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، أخبرنا أبو القاسم بإسناده عن المدائني عن شيوخه قال : أجذبت الأرض على عهد عمر ، فألقت الرعاء عصيها ، فتقاطرت البوادي إلى المدينة ، فاجتمع منهم فيها خمسون ألفاً ، فكان عمر رضي الله تعالى عنه يعولهم ، فكتب عمر إلى عماله : الغوث الغوث ، فحملوا إليه في البر والبحر ، وحمل عمرو بن العاص من مصر في بحر أيلة طعاما كثيرا ، وفي البر مثله ، فقال ^(٣) لأبي عبيدة بن الجراح : مُرَّ بِهِ إِلَيَّ

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٤ .

(٢) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣١١ .

(٣) قال ابن سعد : (فلما قدم أول الطعام كلم عمر بن الخطاب الزبير بن العوام فقال له : نعرض للبر فتميلها إلى أهل البادية فتقسمها بينهم فوالله لعلك ألا تكون أصبت بعد صحبتك رسول الله ﷺ شيئا أفضل منه) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣١٠ .

الْبَادِيَةِ فَأَقْسِمَ الطَّعَامَ فِيهِمْ ، وَآكُسِيهِمُ الطَّرُوفَ ^(١) ، وَانْحَرَّ لَهُمُ الْإِبِلُ ، فَفَعَلَ ، فَأَكَلُوا وَاحْتَمَلُوا اللَّحْمَ وَالْوَدَّكَ ، وَحَلَفَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَا يَأْكُلُ سَمْنًا وَلَا لَحْمًا حَتَّى يَحْيَا النَّاسُ ، ثُمَّ كَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ بْنُ الْعَاصِ : إِنَّ الْخَلْقَ لَا يُشْبِعُهُمْ إِلَّا الْخَالِقُ فَمُرِ النَّاسَ فَلْيَسْتَسْقُوا فَقَالَ كَعْبُ الْأَحْبَارِ : كَأَنَّ بَنُو إِسْرَائِيلَ إِذَا أَصَابَهُمْ جَذَبٌ اسْتَسْقَوْا بِعُصْبَةِ الْأَنْبِيَاءِ ، فَمَشَى عُمَرُ إِلَى الْعَبَّاسِ حَتَّى صَعَدَ بِهِ الْمِنْبَرَ ، فَقَالَ : اللَّهُمَّ إِنَّا قَدْ تَوَجَّهْنَا إِلَيْكَ بِعَمِّ نَبِيَّنَا وَصِنُو أَبِيهِ ، فَاسْقِنَا الْغَيْثَ وَلَا تَجْعَلْنَا مِنَ الْقَانِطِينَ ، وَقَالَ الْعَبَّاسُ : اللَّهُمَّ إِنَّكَ لَمْ تُنْزِلْ بَلَاءً إِلَّا بَدَأْتَ بِهِ ، وَلَا تُكْشِفُهُ إِلَّا بِتَوْبَةٍ ، وَقَدْ تَوَجَّهَ الْقَوْمُ بَيْنِي إِلَيْكَ لِمَكَانِ نَبِيِّكَ ، وَهَذِهِ أَيْدِينَا مَبْسُوطَةٌ إِلَيْكَ بِالتَّوْبَةِ مِنَ الذُّنُوبِ ، وَتَوَاصَيْنَا ذَلِيلَةً لَكَ فَاسْقِنَا الْغَيْثَ وَانْشُرْ عَلَيْنَا رَحْمَتَكَ وَلَا تَجْعَلْنَا مِنَ الْخَائِبِينَ ، قَالَ : فَأَرْحَحِ السَّمَاءَ غَرَّالَتَهَا بِشَأْنَيْبِ الْمِيَاهِ حَتَّى اسْتَوَتْ الْحُفَرُ وَالْآكَامُ ، فَقَالَ عُمَرُ : هَذِهِ وَاللَّهِ الْوَسِيلَةُ ^(٢) .

١٠ - كما اتخذ داراً لإطعام أبناء السبيل وزودها بالطعام والشراب :

قال ابن سعد : [واتخذ عمر دار الرقيق وقال بعضهم الدقيق ، فجعل فيها الدقيق والسويق والتمر والزبيب وما يحتاج إليه ، يعين به المنقطع به والضيف ينزل بعمر ، ووضع عمر في طريق السبل ما بين مكة والمدينة ما يصلح من

(١) الطرُوف ، رواها ابن سعد (الظروف) بالمعجمة وهو الأولى أى أكياس الطعام تخاط وتليس قال الفيروزابادى : [الظرف : الوعاء - جمعها ظروف] القاموس المحيط فصل الظاء باب الفاء ج ٣ ص ١٧٦ ، والمطرف بكسر الميم وفتحها وضمتها - الثوب الذى فى طرفيه علمان ، والميم زائدة - قاله ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٣ ص ١٢١ ، فتكون ظروف جمع طرف .

(٢) الأوائل ج ١ ص ٢٥٥ - ٢٥٦ .

ينقطع به ويحمل من ماءٍ إلى ماءٍ . وهدم عمر مسجد رسول الله ﷺ وزاد فيه وأدخل دار العباس بن عبد المطلب فيما زاد ووسعه وبناه لَمَّا كَثُرَ الناس بالمدينة [(١)]

١١ - ترك قسمة الأراضي المفتوحة عنوة :

بل وضع عليها الخراج ، وفي رقاب أهلها الجزية على ما يأتي تفصيله (٢) .

استشهاده : (٣)

لقد بشر رسول الله ﷺ عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بالشهادة . روى البخاري عن أنس بن مالك قال : صَعِدَ النَّبِيُّ ﷺ أُحُدًا وَمَعَهُ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ فَرَجَفَ بِهِمْ فَضَرَبَهُ بِرِجْلِهِ ، وقال : « أَتَيْتُ أُحُدَ فَمَا عَلَيْكَ إِلَّا نَبِيٌّ أَوْ صِدِّيقٌ أَوْ شَهِيدَانِ » (٤)

قال ابن سعد : [أخبرنا محمد بن إسماعيل بن أبي فديك المدني عن هشام ابن سعد عن سعيد بن أبي هلال أنه بلغه أن عمر بن الخطاب خطب الناس يوم الجمعة ، فحمد الله وأثنى عليه بما هو أهله ثم قال : أَمَّا بَعْدُ : أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٣ .

(٢) في الفصل الثالث من الباب الثاني ٦٦٩ - ٦٨٠ .

(٣) ساق البخاري رحمه الله قصة مقتل عمر والكلام الذي قاله بعد طعنه وتركه الأمر شورى مطولا في صحيحه . كتاب فضائل الصحابة ، باب قصة البيعة والاتفاق على عثمان ابن عفان - فتح الباري ج ٧ ص ٥٩ - ٦٢ كما ذكر ابن سعد في الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٣٧ نحو ما ذكر البخاري ، وذكر المحب الطبري في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢٠ ص ٩٠ - ١٠٢ نحو ما ذكر ذلك .

(٤) صحيح البخاري ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب فتح الباري ج ٧ ص ٤٢ .

أَرَيْتُ رُؤْيَا لَا أَرَاهَا إِلَّا لِحُضُورِ أَجَلِي ، رَأَيْتُ دِهْكَأَ أَحْمَرَ تَقَرَّرْنِي تَقَرَّرَيْنِ ،
فَحَدَّثْتُهُمَا أَسْمَاءَ بِنْتُ عُمَيْسٍ فَحَدَّثَتْنِي أَنَّ يَقْتُلْنِي رَجُلٌ مِنَ الْأَعَاجِمِ [(١)]
فقتله أبو لؤلؤة فيروز الفارسي - غلام المغيرة بن شعبة غيلة بخنجر في خاصرته ،
وهو في صلاة الصبح من يوم الأربعاء ، لأربع ليال بقين من ذى الحجة ، سنة
ثلاث وعشرين من الهجرة . وعاش بعد الطعنة ثلاث ليال . (٢) وقيل مات يوم
الخميس ، ودفن يوم الأحد صباح هلال المحرم سنة أربع وعشرين من الهجرة ،
فكانت ولايته عشر سنين وخمسة أشهر وإحدى وعشرين ليلة من متوفى أبي بكر
الصديق . (٣) وقيل عشر سنين وستة أشهر وأربعة أيام (٤) وذلك لأنه ولي الخلافة
ليلة الثلاثاء لثمان بقين من جمادى الآخرة سنة ثلاث عشرة ، وطعن يوم الأربعاء
لأربع بقين من ذى الحجة سنة ثلاث وعشرين من الهجرة أى سنة أربع وأربعين
وستائة من الميلاد (٥) .

ويذكر المؤرخون أن فيروز شكا إلى عمر ارتفاع الحراج الذى يؤديه إلى
سيده ، فمن قائل أن عمر وعده خيرا ، وأنه سيكلم مولاة المغيرة ومن قائل أن

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٣٥ ، وروى هذا الخبر المحب الطبرى فى الرياض

النضرة ج ٢ ص ٩٩ .

(٢) الرياض النضرة فى مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ٢ ص ١٠١ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٤ .

(٤) وهذه إحدى روايات الطبرى فى تاريخه ج ٥ ص ١٤ . والمحب الطبرى فى

الرياض النضرة فى مناقب العشرة ج ٢ ص ١٠٢ قال وخمس ليال بدلا من أربعة أيام .

(٥) المقارنة بين التاريخ الهجرى والتاريخ الميلادى من كتاب الأعلام للزركلى ج ٥ ص

٢٠٣ ، وجاء فى كتاب : تاريخ القضاء فى الإسلام لأحمد عبد المنعم البهى ص ١٧٠ أن تاريخ

وفاة عمر تعادل سنة ٦٤٣ م وهو اختلاف بسيط يقع بسبب حساب شهر أو شهرين .

عمر سألته عن عمله فقال : نحاس نقاش حداد ، وسأله عمر عن خراجة ؟ فقال : درهمان ، فقال عمر : فَمَا أَرَىٰ خَرَاجَكَ بِكَثِيرٍ عَلَىٰ مَا تَصْنَعُ مِنَ الْأَعْمَالِ ، وَاتَّقِ اللَّهَ وَأَحْسِنِ إِلَىٰ مَوْلَاكَ ، فَغَضِبَ الْعَبْدُ وَقَالَ : وَسِعَ النَّاسَ كُلُّهُمْ عَذْلُهُ غَيْرِي ^(١) فقال عمر : تَوَعَّدْنِي الْعَبْدُ ، قَالُوا : وَلَمَّا انْصَرَفَ عُمَرُ إِلَىٰ مَنْزِلِهِ جَاءَهُ كَتَبُ الْأَخْبَارِ مِنَ الْعَدِ فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ اعْهَدْ فَإِنَّكَ مَيِّتٌ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ^(٢) . وهذا الخبر إذا ضم إلى مارواه عبد الرحمن بن أبي بكر من رؤيته الهرمزان وَجُفَيْنَةَ وَأَبَا لَوْلُؤَةَ قبل مقتل عمر بيوم يتناجون وفرارهم لما رأوه وسقوط الخنجر منهم ، وهو الخنجر الذي قتل به عمر ، وضم كذلك إلى مارواه ابن سعد من حقد أبي لؤلؤة على عمر خاصة وعلى المسلمين عامة قال : [أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثني هشام بن عمارة عن أبي الحويرث قال : لما قدم غلام المغيرة بن شعبة ضرب عليه عشرين ومائة درهم كل شهر ، أربعة دراهم كل يوم ، قال وكان خبيثا إذا نظر إلى السبي الصغار يأتي فيمسح رؤوسهم ويبكي ويقول : إن العرب أكلت كبدي ، فلما قدم عمر من مكة جاء أبو لؤلؤة إلى عمر يريد به فوجده غاديا إلى السوق وهو متكئ على يد عبد الله بن الزبير فقال : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إن سيدى المغيرة يكلفنى ما لا أطيق من الضريبة قال عمر : وَكَمْ كَلَّفَكَ ؟ قال : أربعة دراهم كل يوم ، قال : وَمَا تَعْمَلُ ؟ قال الأرحاء ، وسكت عن سائر أعماله فقال : فِي كَمْ تَعْمَلُ الرَّحَى ؟ فأخبره ، قال : وَبِكَمْ تَبِيعُهَا ؟ فأخبره ، فقال لقد كلفك يسيرا ، إِنْ طَلِقَ فَأَعْطِ مَوْلَاكَ مَا سَأَلَكَ ، فلما ولى قال عمر : أَلَا تَجْعَلُ لَنَا رَحَى ؟ قال : بلى أجعل لك رحى يتحدث بها أهل الأمصار . ففزع عمر من كلمته قال وعلي معه ، فقال مَا تَرَاهُ أَرَادَ ؟ قال : أَوْعَدَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، قال عمر : يَكْفِيَنَاهُ اللَّهُ ، قَدْ ظَنَنْتُ أَنَّهُ يُرِيدُ بِكَلِمَتِهِ

(١) الرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ٢ ص ٩٣ ، ٩٤ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك لأبى جعفر محمد بن جرير الطبرى ج ٥ ص ١٢ ،

والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ٢ ص ١٠٠ .

غَوْرًا [(١)] .

إذا انضمت هذه الأخبار إلى بعضها استنتج منها أن مقتل عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه مؤامرة دبرها أعداء الإسلام من الفرس واتخذوا لها أسبابا وجعلوا المنفذ لها هذا الحاقدا على الإسلام المتعصب لبنى جلدته وما يحمل من أفكار مجوسية (٢) .

عمره :

يختلف الرواة في عُمرِ عُمَرَ بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ، ما بين خمس وخمسين سنة وخمس وستين سنة (٣) يقول ابن كثير : [واختلف في مقدار سنه يوم مات رضى الله تعالى عنه على أقوال عدتها عشرة] (٤) والراجح - نظراً لكثرة الطرق - أن عمره ثلاثة وستون عاما (٥) . روى ابن جرير قال : [حدثنا أبو كريب قال : حدثنا أبو نعيم عن يونس بن أبي إسحاق عن أبي السفر عن عامر عن جرير قال : كنت عند معاوية فقال : توفي النبي ﷺ وهو ابن ثلاث وستين سنة ، وتوفي أبو بكر وهو ابن ثلاث وستين سنة ، وقتل عمر وهو ابن ثلاث وستين سنة] (٦) .

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٤٧ .

(٢) انظر تحليل أسباب قتل عمر في كتاب : أشهر مشاهير الإسلام - لرفيق بك العظم ص ٤٧٢ - ٤٧٣ .

(٣) انظر الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٦٥ .

(٤) البداية والنهاية ج ٧ ص ١٣٨ .

(٥) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٦٥ ، وتاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبري ج ٥ ص ١٥ - ١٦ .

(٦) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٤٧ .

دفعه :

روى ابن سعد قال : [أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثني نافع بن
 أنى نعيم ، عن نافع عن ابن عمر قال : وحدثني عبد الله بن عمر عن سالم
 أنى النضر ، عن سعيد بن مرجانة عن ابن عمر أن عمر قال : اذْهَبْ بِأَعْلَامُ إِلَى
 أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ فَقُلْ لَهَا : إِنَّ عُمَرَ يَسْأَلُكَ أَنْ تُأَذِّنِي لِي أَنْ أُذْفَنَ مَعَ أَخَوَيَّ ، ثُمَّ
 أَرْجِعْ إِلَيَّ فَأُخْبِرَنِي ، قَالَ : فَأَرْسَلْتُ ، أَنْ نَعَمْ قَدْ أُذِنْتُ لَكَ ، قَالَ : فَأَرْسَلْتُ
 فَحَفِرَ لَهُ فِي بَيْتِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، ثُمَّ دَعَا ابْنَ عُمَرَ فَقَالَ : يَا بَنِيَّ
 إِنِّي قَدْ أَرْسَلْتُ إِلَى عَائِشَةَ أَسْتَأْذِنُهَا أَنْ أُذْفَنَ مَعَ أَخَوَيَّ فَأَذِنَتْ لِي ، وَأَنَا
 أَحْسَنُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ لِمَكَانِ السُّلْطَانِ ، فَإِذَا أَنَا مِتُّ فَأَغْسِلْنِي ، وَكَفِّنِي ، ثُمَّ
 احْمِلْنِي حَتَّى تَقِفَ بِنَى عَلَى بَابِ عَائِشَةَ فَتَقُولَ : هَذَا عُمَرُ يَسْتَأْذِنُ . يقول
 الخ فَإِنْ أُذِنْتُ لِي فَأَذْفِنِي مَعَهُمَا وَإِلَّا فَأَذْفِنِي بِالْبَقِيعِ ، قَالَ ابْنُ عُمَرَ : فَلَمَّا
 مَاتَ أَبِي حَمَلْتَاهُ حَتَّى وَقَفْنَا بِهِ عَلَى بَابِ عَائِشَةَ فَاسْتَأْذَنَاهَا فِي الدُّخُولِ
 فَقَالَتْ : اذْخُلْ بِسَلَامٍ] ^(١) وروى ابن سعد أيضا قال : [أخبرنا إسماعيل بن
 عبد الله بن أنى أويس المدنى قال : حدثني أنى عن يحيى بن سعيد وعبد الله بن
 أنى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم وغيرهما ، عن عمرة بنت عبد الرحمن
 الأنصارية ، عن عائشة قالت : مَا رِلْتُ أَضْعُ حِمَارِي وَأَتَفَضَّلُ فِي ثِيَابِي فِي بَيْتِي
 حَتَّى دُفِنَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِيهِ ، فَلَمْ أَزَلْ مُتَحَفِّظَةً فِي ثِيَابِي حَتَّى بَنِيْتُ بَيْتِي
 وَبَيْنَ الْقُبُورِ جِدَارًا فَتَفَضَّلْتُ بَعْدُ . قَالَا وَوَصَفَ لَنَا قَبْرَ النَّبِيِّ ﷺ وَقَبْرَ أَبِي بَكْرٍ
 وَقَبْرَ عُمَرَ ، وَهَذِهِ الْقُبُورُ فِي سَهْوَةِ بَيْتِ عَائِشَةَ] ^(٢) .

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٦٣ ، ونحو هذا الخبر لابن جرير الطبري في تاريخه

ج ٥ ص ١٣ ، والمحجب الطبري في الرياض العشرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٩١ - ٩٢ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٦٤ .

وهكذا مات عمر بن الخطاب وورى بالتراب ، وبقيت سيرته عطرة على مر الأجيال ، بعد جهد وجهاد وخدمة للإسلام في صحبته وخلافته ، فأعز الإسلام وأعزه الله بالإسلام ، وحقق العدل والإنصاف حتى قيل قتل عمر بن الخطاب بعد أن ملَّ الناس العدل . روى ابن جرير الطبري قال : [بكنه ابنة أبي حثمة فقالت : واعمره أقام الأود ، وأبرأ العمد . ^(١) أمات الفتن ، وأحيا السنن ، خرج نقى الثوب بريفا من العيب] ^(٢) . وبعد أن ترك ثروة هائلة للفقهاء الإسلاميين تدل على سعة أفقه ومرونته في تطبيق النصوص على الوقائع والأحداث . رحم الله عمر ورضي الله عنه وجمعنا به في دار كرامته ، فأنا والله أحبه ورسول الله ﷺ يقول : « أنت مع من أحببت » ^(٣) .

استخلاف عمر :

ترك عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أمر نصب الخليفة شورى بين المسلمين ، في أهل الحل والعقد ^(٤) وهم الستة الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راض وهم :

- ١ - عثمان بن عفان .
- ٢ - علي بن أبي طالب .
- ٣ - سعد بن أبي وقاص .
- ٤ - عبد الرحمن بن عوف .

(١) في البداية والنهاية لابن كثير ج ٧ ص ١٤٠ (وأبر العمد) .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٨ .

(٣) رواه البخاري - في صحيحه كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عمر بن الخطاب - فتح الباري ج ٧ ص ٤٢ .

(٤) أهل الحل والعقد : هم عليُّ القوم ووجهائهم من العلماء ورؤساء العشائر . يقول ابن خلدون : [الشورى والحل والعقد لا تكون إلا لصاحب عصبية يقتدر بها على حل أو عقد ، أو فعل أو ترك ، وأما من لاعصبية له ولا يملك من أمر نفسه شيئا ولا من حمايتها ، وإنما هو عيال على غيره فأى مدخل له في الشورى ، أو أى معنى يدعو إلى اعتباره فيها ، اللهم إلا شوراه فيما يعلمه من الأحكام الشرعية] المقدمة ص ٢٢٤ .

٥ - الزبير بن العوام . ٦ - طلحة بن عبيد الله .

روى ابن جرير ^(١) رحمه الله كلام عمر بن الخطاب رضى الله عنه عند استخلافه هؤلاء الستة أقتطف منه : [فَإِنْ اسْتَخْلَفْتُ فَقَدْ اسْتَخْلَفْتُ مَنْ هُوَ خَيْرٌ مِنِّي ، وَإِنْ أَتْرَكَ فَقَدْ تَرَكَ مَنْ هُوَ خَيْرٌ مِنِّي ، وَلَنْ يُضَيِّعَ اللَّهُ دِينَهُ] . [فَعَلِمْتُ أَنَّ اللَّهَ غَالِبُ أَمْرِهِ ، وَمُتَوَفِّ عُمْرٍ ، فَمَا أُرِيدُ أَنْ أَتَحْمِلَهَا حَيًّا وَمَيِّتًا ، عَلَيْكُمْ هَؤُلَاءِ الرَّهْطُ الَّذِينَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : إِنَّهُمْ مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ : سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ ، بَنُ عَمْرِو بْنِ نُفَيْلٍ مِنْهُمْ وَلَسْتُ مُدْخِلُهُ ^(٢) ، وَلَكِنَّ السَّيِّئَةَ : عَلِيُّ وَعُثْمَانُ ابْنَا عَبْدِ مَنَافٍ ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ وَسَعْدُ تَخَالَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَالزُّبَيْرُ ابْنُ الْعَوَامِ حَوَارِيُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبْنُ عَمَّتِهِ ، وَطَلْحَةُ الْخَيْرِ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ فَلْيَخْتَارُوا مِنْهُمْ رَجُلًا) . (يَا أَبَا طَلْحَةَ ^(٣)) إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ طَالَمَا أَعَزَّ الْإِسْلَامَ بِكُمْ ، فَاخْتَرُ خَمْسِينَ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ فَاسْتَحِثُّ هَؤُلَاءِ الرَّهْطَ حَتَّى يَخْتَارُوا رَجُلًا مِنْهُمْ ، وَقَالَ لِلْمَقْدَادِ بْنِ الْأَسَدِ : إِذَا وَضَعْتُمُونِي فِي حُفْرَتِي فَاجْمَعْ هَؤُلَاءِ الرَّهْطَ فِي بَيْتٍ حَتَّى يَخْتَارُوا رَجُلًا مِنْهُمْ ، وَقَالَ : لَصْهَبٍ : صَلِّ بِالنَّاسِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وَأَدْخِلْ عَلَيَّ وَعُثْمَانَ وَالزُّبَيْرَ وَسَعْدًا وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ وَطَلْحَةَ - إِنْ قَدِمَ - وَأَحْضِرْ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ مِنَ الْأَمْرِ ،

(١) في تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٣٤ - ٣٥ ، وورد عن الحب الطبرى نحوه في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٩٤ - ٩٩ .

(٢) يظهر أن سبب ذلك هو كونه من آل الخطاب . فقد روى ابن جرير الطبرى في تاريخه ج ٥ ص ٣٤ أن عمر قال لمن اقترح عليه تولية ابنه عبد الله : (فَأَتْلُكَ اللَّهُ ، وَاللَّهُ مَا أَرَدْتَ اللَّهُ بِهِذَا ، وَيَحْكُ كَيْفَ اسْتَخْلَفَ رَجُلًا عَجَزَ عَنْ طَلَاقِ أَمْرَاتِهِ ، لَا أَرَبَ لَنَا فِي أُمُورِكُمْ مَا حَمِدْتُهَا فَأَرْغَبُ فِيهَا لِأَحَدٍ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي ، إِنْ كَانَ خَيْرًا فَقَدْ أَصَبْنَا مِنْهُ ، وَإِنْ كَانَ شَرًّا فَشَرُّنَا إِلَى عُمَرَ بِحَسَبِ آلِ عُمَرَ أَنْ يُحَاسِبَ مِنْهُمْ رَجُلًا وَاحِدًا ، وَيُسْأَلَ عَنْ أَمْرِ أُمَّةٍ مُحَمَّدٍ ، أَمَا لَقَدْ جِهَدْتُ نَفْسِي وَخَرَمْتُ أَهْلِي وَإِنْ نَجَوْتُ كَفَافًا لَا وَزَرَ وَلَا أَجَرَ إِنِّي لَسَعِيدٌ) .

(٣) هو أبو طلحة الأنصارى رضى الله تعالى عنه .

وَقَمَّ عَلَى رُءُوسِهِمْ فَإِنْ اجْتَمَعَ خَمْسَةٌ وَرَضُوا رَجُلًا ، وَأَبَى وَاجِدٌ فَاشْدَخْ رَأْسَهُ ، أَوْ اضْرِبْ رَأْسَهُ بِالسَّيْفِ ، وَإِنْ اتَّفَقَ أَرْبَعَةٌ فَرَضُوا رَجُلًا مِنْهُمْ وَأَبَى اثْنَانِ فَاضْرِبْ رُءُوسَهُمَا ، فَإِنْ رَضِيَ ثَلَاثَةٌ رَجُلًا مِنْهُمْ ، وَثَلَاثَةٌ رَجُلًا مِنْهُمْ فَحَكِّمُوا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ ، فَأَيُّ الْفَرِيقَيْنِ حَكَمَ لَهُ فَلْيَحْتَارُوا رَجُلًا مِنْهُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَوْا بِحَكْمِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَكُونُوا مَعَ الَّذِينَ فِيهِمْ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ ، وَاقْتُلُوا الْبَاقِينَ إِنْ رَغِبُوا عَمَّا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ النَّاسُ) . أ . هـ .

عمر بن الخطاب ومآثره من ظروف سياسية واجتماعية :

لم يكن القضاء ونظامه أمراً جديداً على عمر بن الخطاب حين ولي الخلافة ، ولا حديثاً بالنسبة له ، فقد كان رضى الله تعالى عنه أحد قضاة رسول الله ﷺ ، وقاضى المدينة في عهد أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه . لذا فقد وجه عناية خاصة بالقضاء ودعمه واهتم بشأنه ، خصوصاً بعد أن اتسعت رقعة الدولة الإسلامية في عهده . وتباعدت أطرافها وامتدت الفتوحات العظيمة إلى أماكن مختلفة خارج الجزيرة العربية ، شملت العراق وبلاد فارس والشام - في آسيا - ومصر - في أفريقية - وأضيفت هذه الولايات الجديدة التى تم فتحها في عهد عمر وهى - الكوفة والبصرة اللتان أنشئتا في عهده ، وحمص ودمشق ومصر إلى الولايات الإسلامية التى كانت تابعة للدولة من قبل ، فتزامت أطراف الدولة وزاد تبعاً لذلك عدد سكانها وتشعبت حاجاتهم ، وتوسعت مصالح المسلمين التجارية وأيسر الله عليهم حيث وردت إلى خزينة بيت المال أموال طائلة تحتاج إلى التدبير لها والاستفادة منها مع البعد عن الإسراف والبدخ عملاً بقوله تعالى : (وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ) (١) .

فكان عمر يريد أن يتوسط الناس في المعيشة ويريد من نفسه ومن أمرائه أن يكونوا قدوة في الزهد والورع والتقشف ، فكان يحمل أمراءه وعماله على التقشف

وشظف العيش . يقول لأبي موسى الأشعري في كتابه إليه : بَلَّغْنِي أَنَّهُ فَشَتْ لَكَ
وَلَأَهْلِكَ هَيْئَةً فِي الْمَطْعَمِ وَالْمَلْبَسِ ^(١) - وينصحه بالتزام القصد كما أُنْبِ سعد بن
أبي وقاص على أن سمي داره في البصرة قصر سعد - على ماسيأتي تفصيله ^(٢) .
وظهر اختلاط غير المسلمين بالمسلمين في كثير من البلاد المفتوحة ، وحصل
التزاوج بينهم والتجارة ، وكان رضى الله تعالى عنه يخلف المجاهدين في رعاية أهلهم
والقيام على مصالحهم ، فيتفقد أحوالهم ويوصل إليهم أخبار ذويهم ، ويبعث
بأخبارهم إلى ذويهم ، ويقرأ لمن لا تقرأ ويكتب لمن لا كاتب لها . وتنوعت
مشاكلهم وقضاياهم فأصبح من المتعسر على عمر رضى الله تعالى عنه أو على من
ينبئيه من الولاة في المصر البعيد أن يجمع مع النظر في الأمور العامة الفصل في
الخصومات والقضاء ، كل هذه الأمور كان لها أثر كبير في أن يعيد عمر بن
الخطاب النظر في أمور الأمة الإدارية ، من إحداث الدواوين والسجلات ، وتنظيم
الخراج والعشور ، والجزية ، والتاريخ ، ونظام الولايات وترتيبها ، وتقسيم الأعمال
فيها ، وانتقاء العمال لها . ثم هذه الدولة المترامية الأطراف تحتاج إلى أمن ورعاية
وتعليم ودحض للشرك والوثنية التي كانت في تلك البلاد قبل الفتح الإسلامي ،
فاستحدثت العسس ، واستفاد في بعض التنظيمات الإدارية مما كان لدى الفرس
والروم ، فهم أصحاب حضارة وتنظيم ، يقول الأستاذ أحمد أمين : [فإن عمر قد
واجه من الأمور المحتاجة إلى التشريع ما لم يواجه خليفة قبله ولا بعده ، فهو الذى
على يده فتحت الفتوح ومصرت الأمصار ، وخضعت الأمم الممدنة من فارس
والروم لحكم الإسلام ، وهى حالة لم يحدث بعد نظيرها ، فكان لعمر من التشريع
في المسائل الاقتصادية والسياسية والعمرانية ما كان أصلاً للفقهاء من بعده] ^(٣) .
والقضاء أخذ نصيباً وافراً من التنظيم في عهد عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه :

(١) عيون الأخبار لابن قتيبة ج ١ ص ١١ الناشر دار الكتاب العربى بيروت .

(٢) في الفصل الرابع من الباب الثانى في ولاية سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه

لعمر ابن الخطاب ص ٨٤٢ .

(٣) فجر الإسلام ص ٢٣٧ - ٢٣٨ .

١ - ففصل الولاية العامة عن القضاء ، حتى يتفرغ القضاء لحل المسائل والخلافات التي تتطلب توفير الجهد لها والتفرغ لحلها . ويتفرغ الوالى للأعمال الكثيرة التي كان لزاما عليه أن يتفرغ لها مثل تسيير الجيوش والترصد لحركات الأعداء ومؤامراتهم . فكان عمر أول من عين القضاء المستقلين بعمل القضاء فى الولايات الإسلامية وكبريات المدن على ماسيأتى تفصيله ^(١) بإذن الله .

٢ - عين للقضاة الرواتب والمخصصات الشهرية التي تغنيهم عن التكسب ليتفرغوا للقضاء وليعفوا ويستغنوا عما فى أيدي الناس .

٣ - قسم القضايا فى كبريات المدن إلى قضايا صغيرة ، وقضايا كبيرة . وجعل لكل منهما قضاة خاصين .

فالقضايا الصغيرة تحال على يزيد بن أخت التمر ليحكم فيها ، والقضايا الكبيرة تحال لينظر فيها علي بن أبى طالب ، أو زيد بن ثابت ، أو عمر نفسه ، أو هم جميعا ^(٢) . حسب مقتضيات الأحوال والظروف وصعوبة القضية .

(١) فى الفصل الأول من الباب الأول ص ٩٦٥ والفصل الرابع من الباب الثانى

ص ٧٦٠ - ١٠٠٤ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

الباب الأول

نظام القضاء في عهد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه

ويضم عشر فصول :

- | | |
|----------------|---|
| الفصل الأول : | القضاء والولاية العامة . |
| الفصل الثاني : | اختيار القضاة وكيفيةهم . |
| الفصل الثالث : | أركان القضاء . |
| الفصل الرابع : | سكاه القضاة . |
| الفصل الخامس : | أصول القضاء . |
| الفصل السادس : | سلطة القاضي واختصاصه ، وتوزيع القضاء . |
| الفصل السابع : | الدعوى وأحكامها والإجراءات سير القضاة . |
| الفصل الثامن : | هزل القضاء ومنعهم من النظر في الدعوى . |
| الفصل التاسع : | الطبعة وحملتها بالقضاء . |
| الفصل العاشر : | نظر القضاة وحملته بالقضاء . |

الفصل الأول

القضاء والولاية العامة

لما كان من مهمات الدولة رعاية مصالح الناس وفصل الخصومات بينهم وقطع التنازع ، كان لزاما عليها أن تهيئ من يقوم بهذا العمل فيفصل بين الخصومات سواء أكان متفرغا لهذه المهمة أم مضافا إليه عمل آخر .

وقد كان القضاء في بداية الإسلام من أعمال الولاية ، حيث كانوا يقومون بعدة أعمال يتطلبها المجتمع الإسلامي - من تعليم للناس وإفتاء وحكم فيما بينهم وتنفيذ لهذا الحكم إذ كان تعداد الناس قليلا ومشكلاتهم ليست كثيرة ، ولكن بعد اتساع رقعة الإسلام وامتداد سلطانه خارج الجزيرة العربية في العراق والشام ومصر ، ودخول الناس في دين الله أفواجا - وكان لأهل البلاد المفتوحة أعراف وعادات ومشاكل متنوعة ، قد يختلف مع ما كان سائدا في شبه جزيرة العرب ، كما أن الوازع الديني والتقوى ضعف عما كان عليه في عهد رسول الله ﷺ .

كل هذا جعل أعمال الولاية تتعدد ومشاكلهم تتنوع ، فمن تعليم للإسلام ونشر له ، وترصد للأعداء ، وتسيير للجيوش والطلائع لفتح البلاد والدعوة إلى الله وحماية بيضة الإسلام ، إلى المحافظة على الأمن في أنحاء ولايته وحمايتها من خصومها والطامعين فيها ، والاهتمام بأحوال المسلمين وحرص على فض خصوماتهم ومنازعاتهم .

ولا يستطيع الوالي أن يقوم بجميع هذه الأعمال دون أن يستعين بأحد ويسند إليه بعض هذه المهمات . وهو ما شعر به عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، فرأى أهمية القضاء وحاجة الناس إليه ورأى كثرة أعمال الولاية التي تجعل من الصعب الجمع بين القضاء والنظر في الأمور العامة . فاهتم رضي الله تعالى عنه بهذا الجانب ورأى أن الأمر يحتاج إلى تفرغ الولاية للاهتمام بشئون المسلمين

العامّة ، وتفرغ القضاة للاهتمام بشئون المسلمين الخاصّة ، فزاد في عدد عماله ومن يستعين بهم ، وفرغ آخريّن لتولّي الحكم والقضاء في شتى المدن والخواضر الإسلاميّة ، لأنّ جعل الأعمال كلّها بيد الوالي أو الخليفة فيه تعطيل لكثير من مصالح المسلمين ، وانشغال عن تدبير شئون الدولة الإسلاميّة وخاصّة أنّها في بداية نشأتها ، حتّى إنّ الله عنه ثقل عليه العمل فطلب من أحد الصحابة أن يعينه بتولّي القضاء في الأمور البسيطة لئلا تشغله عن الأمور العظيمة ، فقال ليزيد ابن أخت النمر : اكْفِنِي بَعْضَ الْأُمُورِ يَعْنِي صِغَارَهَا ^(١) . وبعث شريحا إلى البصرة ، وولى أبا موسى الأشعري في الكوفة ، وعثمان بن أبي قيس بن أبي العاص القضاء في مصر ، فكانوا أول قضاة الإسلام . يقول ابن خلدون : [وكان الخلفاء في صدر الإسلام يباشرونه بأنفسهم ولا يجعلون القضاء إلى من سواهم ، وأول من دفعه إلى غيره وفوضه فيه عمر رضي الله عنه ، فولى أبا الدرداء معه بالمدينة ^(٢) ، وولى شريحا بالبصرة ، وولى أبا موسى الأشعري بالكوفة] ^(٣) . وقال أيضا : [وإنما كانوا يقلّدون القضاء لغيرهم ، وإن كان مما يتعلّق بهم لقيامهم بالسياسة العامّة ، وكثرة أشغالهم من الجهاد والفتوحات ، وسد الثغور وحماية البيضة ، ولم يكن ذلك مما يقوم به غيرهم لعظم العناية ، فاستحقوا القضاء في الوقائع بين الناس ، واستخلفوا فيه من يقوم به تخفيفا على أنفسهم] ^(٤) .

(١) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٠٥ ، ورواه الحافظ الهيثمي في مجمع الزوائد ج ٤ ص ١٩٦ وقال : رواه أبو يعلى ورجاله رجال الصحيح .

(٢) هكذا ذكر ابن خلدون ، ولم أر في أي مصدر من مصادر التاريخ الإسلامي والتراجم التي اطلعت عليها أن عمر ولى أبا الدرداء في المدينة ، وإنما ورد أنه ولاه قضاء الشام كما سيأتي في ترجمته في الفصل الرابع من الباب الثاني .

(٣) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٠ .

(٤) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢١ .

لقد اهتم عمر رضى الله تعالى عنه بالقضاء والحكم بين الناس بالعدل لأنه يعلم أن الإسلام من أعظم أسسه العدل والإنصاف فتحقيق المصالح ودرء المفاسد ، والتيسير على الناس في قضاء حوائجهم هي أسس التنظيم الإدارى في الإسلام ، والذين فهموا الإسلام حق الفهم نفذوا هذا ، فعمر يجعل في البلد الواحد عدة قضاة للنظر في مشاكل الناس وخصوماتهم ، ويفصل القضاء عن الولاية العامة ، ويجعل الرزق والرواتب للقضاة ليتفرغوا للقضاء عن طلب الرزق ، إلى غير ذلك من النظم التى تحتاج إليها البلاد والعباد .

وعمر رضى الله عنه أول من دفع القضاء إلى غيره ^(١) . وبعبارة أخرى : هو أول من فصل القضاء عن الولاية العامة في بعض الولايات الكبيرة ، وأبقى بعض ولاته على القضاء أيضا ، فكان له رضى الله عنه قضاة داخل المدينة وخارجها ، ومنهم من جمع بين القضاء والولاية كما أسلفنا ، ومنهم من ولى القضاء لاغير . قال المحب الطبرى : [وأول من عَسَّ في عمله ، وحمل الدرة وأدب بها ، ووضع الخراج ومَصَّرَ الأمصار واستقضى القضاة ، ودَوَّنَ الدواوين وفرض الأعطية] ^(٢) .

وقد بلغ عدد قضاته خارج المدينة نحواً من خمسين قاضياً ، أما في داخل المدينة فقد كانوا ثلاثة : علي بن أبى طالب ، وزيد بن ثابت ، والسائب بن يزيد ابن أخت التمر ^(٣) .

وربما يرجع عدم استقلال القضاء عن الولاية في بعض الأمصار إلى أن ظروف الولاة تسمح لهم بمباشرة القضاء مع أمور الولاية العامة ، وأن هذا لم يكن شاغلا لهم عن العناية بشئون الولاية .

(١) جاء في تاريخ عمر بن الخطاب لعبد الرحمن بن الجوزى ص ٧٨ أن أول من استقضى القضاة في الأمصار هو عمر .

(٢) الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٣ .

(٣) كما سيأتى تفصيل ذلك في الفصل الرابع من الباب الثانى (القضاء في عهد

عمر) ص ٧٦٠ - ١٠٠٤

وكان عمر رضى الله تعالى عنه يرأسهم بهذا الوصف في شئون القضاء بصرف النظر عن وصف الولاية ، كما أنهم كانوا يستشيرونه في كثير من المسائل التي تستعصى عليهم مما جدد في ولاياتهم . فقد راسل أبا موسى الأشعري وهو باليمن في شأن قضية من القضايا التي نظرها هناك ^(١) .

وكان القضاة مرتبطين به مباشرة فكان هو الذى يعين القضاة ويختار الرجال الأكفاء الذين يصلحون له . وأحيانا يكتب إلى واليه في المصر أن يولى فلانا القضاء عنده كما فعل مع واليه عمرو بن العاص على مصر ^(٢) ، وأحيانا كان يوجه القضاة ويعينهم مباشرة دون علم الولى أو أخذ رأيه ، ويعزل من لا تتحقق فيه الصلاحية المنشودة لهذا الأمر الخطير ، كما عزل أبا مريم الحنفى عن قضاء البصرة لَمَّا استبان له ضعفه ^(٣) . بل ربما أحيانا يجعل الأمير لا سلطة ولا إمارة على القاضى كما فعل مع معاوية بن أبى سفيان في شأن عبادة بن الصامت . قال ابن عبد البر : [وقال الأوزاعي : أول من تولى قضاء فلسطين عبادة بن الصامت ، وكان معاوية قد خالفه في شيء أنكره عليه عبادة في الصرف ، فأغلظ له معاوية في القول ، فقال له عبادة : لا أسأكنك بأرض واحدة أبدا ورحل إلى المدينة ، فقال له عمر : ما أقدمك ؟ فأخبره فقال : ارجع إلى مكانك ، فقيح الله أرضاً لست فيها ولا أمثالك وكتب إلى معاوية : لا إمرة لك على عباده] ^(٤) .

وكان يرأسهم ويرأسونه فيما يشكل عليهم ويسألونه : أتانا كذا وكذا فما الحكم ؟ وكان يجيب عليهم بما ينبغي أن يتخذوه وما ينبغي أن يسلكوه من طريق ،

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ .

(٢) الولاة والقضاة للكندى ص ٣٠١ طبع مطبعة الآباء اليسوعيين بيروت سنة ١٩٠٨ م .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٧٠ ، ٢٧٤ .

(٤) الاستيعاب ج ٢ ص ٤٥٠ .

وكان بهذا الوصف الرئيس الأعلى للقضاة ، والإمام المسئول عن السهر على العدل والأمن وتحقيقهما في ربوع الدولة . وهذا هو الذى حدا به أن يكتب إلى أبى موسى الأشعري وهو على قضاء اليمن أن لايفصل فى أمر المرأة التى رفع إليه أمرها ، وقد وجدت حبلى من غير بعل ، وأن يوفيه بها وناس من قومها ، وأن لايصدر فى شأنها أى حكم ^(١) .

وهو الذى حدا به أن يكتب إلى شرح وهو على قضاء الكوفة - وكان له وال فيها غيره : (إِذَا خَضَرَكُ أَمْرٌ لَا بُدَّ مِنْهُ فَأَنْظِرْ مَا فِي كِتَابِ اللَّهِ فَأَقْضِ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَفِيماً قَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَإِنْ شَيْئٌ أَنْ تُؤَامِرَنِي ، وَلَا أَرَى مُؤَامَرَتَكَ إِلَّا خَيْرًا لَكَ وَالسَّلَامُ) ^(٢) .

ومع أن عمر عين للقضاء فى داخل المدينة قضاة فإنه كان يقضى بنفسه أيضا كلما سنحت له الفرصة ، أو يحيل على زيد أو على عليّ ، وأحيانا يشركهما معه فى بحث القضية التى يدرسها .

وقضاة عمر رضى الله تعالى عنه وعنهم أجمعين كانوا أعلاما يفخر بهم القضاء ويعتز ، وقد خلّفوا لنا ثروة طائلة قيمة من الأحكام التى كانت سندا ومرجعا للفقهاء والباحثين ، كما سيأتى ^(٣) .

وما هو جدير بالمناقشة ماثّر حول فصل عمر القضاء عن الولاية العامة ، وما نقل من روايات فى ذلك ، أخذ بها بعض العلماء والباحثين . وهو ماسألتحدث عنه فى الصفحات التالية إن شاء الله تعالى :

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٩ .

(٣) فى الفصل الرابع من الباب الثانى . (القضاء فى عهد عمر) ص ٧٦٠ -

آراء العلماء في فصل عمر القضاء عن الولاية العامة :

- ١ - ذهب جمهور العلماء والمؤرخين إلى أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فصل القضاء عن الولاية العامة في بعض الأمصار .
- ٢ - وأنكر آخرون أن يكون عمر رضى الله تعالى عنه استقضى أحداً في عهده سواء أكان ذلك داخل المدينة أم خارجها ، وإنما جرى في عهده على ما كان عليه الحال في عهد أبى بكر الصديق من قيام الخليفة - نفسه - بالقضاء في حاضرة الخلافة ، والولاية أنفسهم في الأمصار بالفصل في خصومات الناس .
- وقد أنكر القائلون بعدم فصل عمر القضاء عن الولاية العامة أن يكون عمر راسل أبى موسى الأشعرى وشرىحا وكاتبهم في شئون القضاء ونظمه وغير ذلك مما له صلة بهذا الموضوع .

ومن هؤلاء الدكتور على حسن عبد القادر حيث يقول : [وحقيقة الأمر أنه لم يكن هناك قاض مستقل في العصر الأول يقوم بالقضاء على أنه وظيفة مستقلة ، وقد جاء عن مالك أنه قال : إن أبى بكر وعمر لم يكن لهما قاض حتى كانت الفتنة فاستقضى معاوية ، كما روى أن أول خليفة ولى قضاة الأمصار من قبله كان أبى جعفر المنصور ، كل هذا وغيره يدل على أن اتخاذ الخلفاء والأمراء لمنصب القاضى كان متأخرا عن هذا الوقت ، والواقع أنهم كانوا يقضون بأنفسهم ويستعينون أحيانا وعند اللزوم بمن يرون من أهل المعرفة في أمور القضاء وغيرها مما يحتاجون إليه] ^(١) .

أدلة من قال إن عمر رضى الله عنه لم يفصل القضاء عن الولاية العامة :

استدل القائلون بأن عمر لم يفصل القضاء عن الولاية العامة بعدة أدلة أسوقها فيما يلى :

(١) نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامى ص ٧٥ .

١ - مارواه القاضي وكيع قال : [فأخبرني أحمد بن أبي خيثمة عن مصعب الزبيري ، عن مالك بن أنس عن الزهري أن أبا بكر وعمر لم يكن لهما قاضي حتى كانت الفتنة فاستقضى معاوية] (١) .

فدلت هذه الرواية على أن أول من اتخذ قضاة مستقلين عن الولاية العامة هو معاوية رضي الله تعالى عنه . أما من كان قبله من الخلفاء الراشدين فلم يكن القضاء مفصولاً عن سلطة الوالي بل كانوا رضي الله عنهم يقومون بالفصل في الخصومات في حاضرة الخلافة ، وولاتهم يفصلون في الخصومات في الأمصار وما تحت أيديهم من الولاية (٢) . واستناداً إلى هذه الرواية نفوا ماجاء في الروايات الأخرى أن عمر ولي قضاة من غير الولاية .

٢ - مارواه القاضي وكيع قال : [قال أبو بكر : أهل المدينة ينكرون أن عمر استقضى شريحاً ، قالوا والدليل على ذلك أنا لم نسمع له في أيام عثمان ذكراً ، وقالوا : كيف يوليه على المهاجرين ولم يعرفه قط ؟] (٣) .

ووجه الدلالة : أن القاضي شريحاً لم يوليه عمر على القضاء وبذلك يثبت عدم إرسال أي رسالة في القضاء أو غيره من قبل عمر بن الخطاب . وهذا يضعف ويوهن الروايات القائلة بفصل عمر للقضاء عن الولاية العامة لأن من أهم الأدلة التي تقوم عليه هو استقضاء شريح وأبي موسى الأشعري .

وقد أشار ابن جرير الطبري رحمه الله إلى قضية إنكار أن يكون عمر بن الخطاب استقضى أحداً تحت عنوان : عمال عمر على الأمصار . عند وفاته سنة ثلاث وعشرين فقال : [وقيل على قضاء الكوفة في السنة التي توفي فيها عمر بن الخطاب رضي الله عنه شريح ، وعلى البصرة كعب بن سور ، وأما مصعب بن

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

(٢) نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور علي حسن عبد القادر ص ٧٥ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٠ .

عبد الله فإنه ذكر أن مالك بن أنس روى عن ابن شهاب أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما لم يكن لهما قاض [(١)] .

ولم يرجح أن شريحا على قضاء الكوفة ، وكعب بن سور على قضاء البصرة عند وفاة عمر بن الخطاب سنة ثلاث وعشرين ، كما لم يرجح الرواية التي تقول بأن أبا بكر وعمر لم يكن لهما قاض . وربما في تعبيره بكلمة « قيل » إشارة إلى تضعيفه لهذه الرواية .

ومفاد هذا القول أن عمر لم يفصل القضاء على الولاية العامة ، أو بعبارة أخرى لم يمهّد لهذا الأمر بتعيين قضاة مستقلين عن الولايات الكبيرة .
٣ - مارواه اليعقوبى في تاريخه قال : [وكان أول من ولى القضاة الأمصار من قبله ، وكان يوليهم أصحاب المعاون] (٢) .

فهذه الرواية تفيد أن دولة الخلفاء الراشدين والدولة الأموية لم يفصل فيهما القضاء عن الولاية العامة ، وإنما حصل الفصل بتولية قضاة مستقلين عن الإمارة في العصر العباسى على يد أئى جعفر المنصور .

٤ - واستدلوا كذلك بتعارض ظاهر الروايات التي ذكرت أنه عين قضاة مستقلين وتضاربها . فقد جاء في بعضها أن عمر رضي الله عنه ولى المغيرة بن شعبة البصرة وقضاءها ، وفي رواية أخرى أنه ولاه الكوفة وتوفى عمر رضي الله عنه سنة ثلاث وعشرين وهو واليها ، وفي بعض الروايات أنه ولى أبا موسى الأشعري

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٤٢ .

(٢) تاريخ اليعقوبى ج ٢ ص ٣٨٩ دار صادر للطباعة والنشر ، ودار بيروت للطباعة والنشر - بيروت سنة ١٣٧٩ هـ ١٩٦٠ م وقال الكندى : [ثم ولى القضاء بها عبد الله بن ليعة مستهل سنة خمس وخمسين ومائة من قبل أمير المؤمنين أئى جعفر وهو أول قاض ولى مصر من قبل الخليفة] كتاب الولاة وكتاب القضاة ص ٣٦٨ طبع بمطبعة اليسوعيين - بيروت سنة ١٩٠٨ م .

قضاء الكوفة ، وفي روايات أخرى أنه ولاه قضاء البصرة في الوقت الذي كان كعب ابن سور قاضياً من قبله ، وقالوا أيضاً قد قيل إن عمر أرسل كتاباً إلى أبي موسى الأشعري وهو على قضاء الكوفة وهذا القول غير صحيح إذ أن عمر لم يول أبا موسى قضاء الكوفة ، وهو لم يكن بها في عهد عمر حتى يتصور أن يوليه قضاءها (١) .

وهذا التضارب بين الروايات يوهن من قدرها وقوتها ويجعلها غير صالحة للاستدلال وانتهوا من هذا كله إلى الجزم بأن عمر رضى الله تعالى عنه لم يفصل القضاء عن الولاية العامة ، وأنه لم يعين في الأمصار قضاة مستقلين بشئون القضاء ، وأن الولاية أنفسهم كانوا يباشرون القضاء مع عملهم المنوط بهم ، وقالوا إذا انتفى تعيين عمر قضاة مستقلين فمن باب أولى ينتفى مانسب إلى عمر من إرسال كتب إلى قضاته .

أدلة الجمهور على فصل عمر للقضاء عن الولاية العامة :

هناك أدلة كثيرة بعضها يفيد أن رسول الله ﷺ استقضى ، وبعضها يفيد أن أبا بكر استقضى ، وبعضها يفيد أن عمر استقضى ، وكذلك عثمان استقضى وعلى بن أبي طالب استقضى . كل هؤلاء استقضوا قبل معاوية وقبل أبي جعفر المنصور .

نسوق بعضها منها :

١ - روى القاضي وكيع قال : [أخبرنا الرمادى قال : حدثنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا معمر عن قتادة قال : كَانَ قُضَاةُ أَصْحَابِ مُحَمَّدٍ سَيِّئَةً : عُمَرُ ، وَعَلِيٌّ ، وَأَبِي بَنُ كَعْبٍ ، وَأَبْنُ مَسْعُودٍ ، وَأَبُو مُوسَى ، وَذَكَرَ

(١) تاريخ الإسلام لحسن إبراهيم حسن ج ١ ص ٤٨٦ مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة الطبعة السابعة سنة ١٩٦٤ م ، وتاريخ القضاء في الإسلام لمحمود عرنوس ص ١٥ ، ونظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامى لعلى حسن عبد القادر ص ٧٤ .

زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ [(١)] .

وهذا الأثر يدل على أن هناك قضاة على عهد رسول الله ﷺ ، علما بأنهم لم يتولوا منصب الإمارة في عهد رسول الله ﷺ وهم : عمر ، وعبد الله بن مسعود ، وأبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، أما علي وأبو موسى الأشعري فقد يقال : إنهم قضاة مع ولايتهم للإمارة ، وهو يؤيد أن رسول الله ﷺ لم يقيد القضاة بولاية الإمارة ، كما عُلِمَ أنهم لم يفارقوه ﷺ مما يدل على أنهم يقضون بحضرة ﷺ . فيكون هو أول من فصل القضاء عن الولاية العامة . ذكر الحاكم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : بَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ عَلِيًّا ، فَقَالَ : « عَلِمْتُمُ الشَّرَائِعَ وَأَقْضَيْ بَيْنَهُمْ » قَالَ : لَأَعْلَمَ لِي بِالْقَضَاءِ . فَدَفَعَ فِي صَدْرِهِ فَقَالَ : « اللَّهُمَّ أَهْدِهِ لِلْقَضَاءِ » (٢) .

٢ - روى معقل بن يسار قال : أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ أَقْضِي ، وَقَالَ : « إِنَّ اللَّهَ مَعَ الْقَاضِي مَا لَمْ يَحْضِفْ عَمْدًا » (٣)

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥

ورواية عبد الرزاق : [أخبرنا عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : كان قضاة أصحاب محمد ﷺ ستة : عمر وعلي وأبي بن كعب ، وعبد الله بن مسعود ، وأبو موسى الأشعري ، وزيد بن ثابت . فكان قضاء عمر وابن مسعود والأشعري يوافق بعضهم بعضا ، وكان يأخذ بعضهم من بعض ، وكان قضاء علي وأبي بن كعب يشبه بعضه بعضا ، وكان بعضهم يأخذ من بعض ، قال : وكان زيد يأخذ من علي وأبي مابدا له] مصنف عبد الرزاق ج ١١ ص ٣٢٧ - ٣٢٨ .

(٢) المستدرک علی الصحیحین ج ٤ ص ٨٨ وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه .

(٣) المستدرک کتاب معرفة الصحابة ج ٣ ص ٥٧٧ ، ومجمع الزوائد ج ٤ ص ١٩٣ .

- ٣ - وقال صلى الله عليه وسلم لعمر بن العاص : « أَقْضِ بَيْنَهُمَا » فقال : أَقْضِي بَيْنَهُمَا وَأَنْتَ حَاضِرٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قَالَ : « نَعَمْ عَلَيَّ أَنْ أَصِيبَ فَلَكَ عَشْرُ أَجُورٍ ، وَإِنْ اجْتَهَدْتَ فَأَخْطَأْتَ فَلَكَ أَجْرٌ » ^(١) . وفي هذين الأثرين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يدل على أن القضاء لا يشترط أن يكون ملازما للإمارة ، لأنه لم يثبت أن معقلا وعمر بن العاص توليا للإمارة على بلد في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مع أنه أمرهما بالقضاء وفوضه إليهما مما يدل على جواز فصل القضاء عن الإمارة .
- ٤ - قال ابن حجر العسقلاني : [واتفقوا على أنه ^(٢)] لم يزل على اليمن إلى أن قدم في عهد أبي بكر ثم توجه إلى الشام فمات بها ، واختلف هل كان معاذ واليا أو قاضيا ؟ فجزم ابن عبد البر بالثاني والغسانی بالأول ^(٣) فالاختلاف في كون معاذ بن جبل رضى الله تعالى عنه قاضيا أو واليا . وجزم ابن عبد البر بكونه قاضيا دليل على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كان له قضاة مستقلون عن الولاية .
- ٥ - روى القاضى وكيع قال : [أخبرنا محمد بن أحمد بن الجنيّد قال : حدثنا أبو أحمد الأزهرى عن مسعر عن محارب بن دثار قال : لَمَّا أُسْتُخْلِفَ أَبُو بَكْرٍ اسْتَعْمَلَ عُمَرَ عَلَى الْقَضَاءِ ، وَأَبَا عُبَيْدَةَ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ ، فَمَكَثَ عُمَرُ سَنَةً لَا يَتَقَدَّمُ إِلَيْهِ أَحَدٌ] ^(٤) . فأبو بكر ولى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه القضاء فى المدينة دون أن تكون له الولاية العامة مما يدل على فصله للقضاء عن الولاية العامة أو التمهيد لهذا الفصل .

(١) سنن الدارقطنى ج ٤ ص ٢٠٣ ، والمستدرک على الصحيحین للحاکم ج ٤ ص ٨٨ وقال : [حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذه السیاقه] .

(٢) الضمیر يرجع إلى معاذ بن جبل .

(٣) فتح الباری ج ٣ ص ٣٥٨ .

(٤) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ . كما روى هذه القصة الطبرى فى تاریخه ج ٤ ص ٥٠ بلفظ « لایأتیه رجلا » بدلا من : « لم یتقدم إلیه أحد » والمعنى واحد .

٦ - وروى القاضى وكيع أيضا ، قال : [أخبرنى أبو بكر بن حسن قال : حدثنا وهب بن بقية قال : حدثنا خالد بن عبد الله عن عطاء بن السائب ، عن محارب بن دثار ، قال : حدثنى فلان ، قال : لَمَّا أُسْتُحْلِفَ أَبُو بَكْرٍ قَالَ لِعُمَرَ وَالْأَبْنَى عُبَيْدَةَ بْنِ الْجَرَّاحِ : إِنَّهُ لَا بُدَّ لِي مِنْ أَعْوَانٍ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أَنَا أَكْفِيكَ الْقَضَاءَ ، وَقَالَ أَبُو عُبَيْدَةَ : أَنَا أَكْفِيكَ بَيْتَ الْمَالِ] (١) .

٧ - وروى القاضى وكيع قال : [حدثنا على بن حرب الموصلى ، قال : حدثنا أبو شهاب عن محمد بن إسحاق ، عن الزهرى - كذا قال - عن ابن ماجدة السهمى ، قال : قَاتَلْتُ رَجُلًا فَقَطَعْتُ بَعْضَ أُذُنِهِ ، فَقَدِمَ أَبُو بَكْرٍ حَاجًّا فَرَفَعَ شَأْنَنَا إِلَيْهِ ، فَقَالَ لِعُمَرَ : أَنْظِرْ هَلْ بَلَغَ أَنْ يُقْتَصَّ مِنْهُ ، قَالَ : نَعَمْ ، عَلَى بِالْحَجَّامِ] (٢) .

والشاهد منه : أن أبا بكر أسند القضاء والحكم فى المسألة إلى عمر بن الخطاب . مما يدل على أنه مهد لفصل القضاء عن الولاية العامة .

٨ - وروى القاضى وكيع قال : [حدثنا الزعفرانى قال : حدثنا عفان ، قال : حدثنا حماد بن سلمة عن محمد بن إسحاق عن العلاء بن عبد الرحمن عن ابن ماجدة - هكذا - قال : قَطَعْتُ مِنْ أُذُنِ غُلَامٍ ، أَوْ قُطِعَ مِنْ أُذُنٍ ، فَقَدِمَ عَلَيْنَا أَبُو بَكْرٍ حَاجًّا ، فَأَخْتَصَمْنَا إِلَيْهِ ، فَسَأَلَ عُمَرَ ، فَقَالَ عُمَرُ : إِنَّ هَذَا قَدْ بَلَغَ الْقَصَاصَ ، أَدْعُ لِي حَجَّامًا فَلْيَقْتَصَّ مِنْهُ] (٣) .

٩ - روى ابن سعد : إِنَّ أَوَّلَ مَنْ اسْتَفْضَى الْقُضَاةَ فِي الْأُمُصَارِ عُمَرُ (٤) .

١٠ - وروى القاضى وكيع قال : [وحدثنى أحمد بن زهير بن حرب قال : حدثنا مالك بن إسماعيل قال : حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهرى قال : مَا تَحَدَّ

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٢ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٣ .

(٤) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٢ .

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَاضِيًا ، وَلَا أُبُو بَكْرٍ وَلَا عُمَرُ حَتَّى قَالَ عُمَرُ لِيَزِيدَ بَنَ أُخْتِ
التَّمِيمِ : أَكْفَيْنِي : بَعْضَ الْأُمُورِ - يَغْنِي صِغَارَهَا - [(١)] .

١١ - وروى الطبراني في الكبير الأوسط بسند جيد عن السائب بن يزيد
أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَتَّخِذْ قَاضِيًا وَأَوَّلَ مَنْ اسْتَقْضَى عُمَرُ قَالَ : رُدُّ عَنِّي النَّاسَ فِي
الدَّرْهِمِ وَالذَّرْهَمَيْنِ » (٢) .

١٢ - وروى القاضي وكيع قال : [وأخبرني الحارث بن محمد ، عن محمد
ابن سعد ، عن محمد بن عمر عن عبد الحميد بن جعفر ، عن يزيد بن
أبي حبيب عن الزهري عن السائب بن يزيد عن أبيه : أَنَّ عُمَرَ قَالَ لَهُ : أَكْفَيْنِي
صِغَارَ الْأُمُورِ ، فَكَانَ يَقْضِي فِي الدَّرْهِمِ وَتَحْوِهِ] (٣) .

١٣ - ثبت أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه عيّن قضاة داخل
المدينة وخارجها :

(١) فولى أبا الدرداء قضاء الشام (٤) .

(٢) وولى شريحا قضاء الكوفة بعد عبد الله بن مسعود . روى القاضي
وكيع قال : [قال الحارث بن أبي أسامة : حدثني سعيد بن عامر ، عن سعيد
ابن أبي عروبة عن قتادة عن مجلز أن عمر بن الخطاب بَعَثَ عَمَّارَ بْنَ يَاسِرٍ عَلَى
صَلَاةِ أَهْلِ الْكُوفَةِ ، وَبَعَثَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ عَلَى تَيْبِ الْمَالِ
وَالْقَضَاءِ] (٥) .

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ ، قال الهيثمي في مجمع الزوائد ج ٤
ص ١٩٦ : [رواه أبو يعلى ورجاله رجال الصحيح] ورواه من كلام ابن عمر .

(٢) مجمع الزوائد ج ٤ ص ١٩٦ وقال : وفيه ابن لهيعة وفيه ضعف وحديثه
حسن وبقية رجاله رجال الصحيح .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٦ .

(٤) الاستيعاب ج ٣ ص ١٨ ، ج ٤ ص ٦٠ .

(٥) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٨ .

(٣) وولى قيس بن أوى العاص قضاء مصر . وقال عنه يزيد بن حبيب : هُوَ أَوَّلُ قَاضِي قَضَى بِهَا فِي الْإِسْلَامِ (١) .

(٤) وولى السائب بن يزيد بن سعيد - المعروف بابن أخت النمر - على سوق المدينة وأمره أن يكفيه صغار الأمور - الدرهم ونحوه - (٢)

(٥) ثم استعمل على قضاء المدينة زيد بن ثابت ، وفرض له رزقا ليتفرغ لأعمال القضاء (٣) .

١٤ - ثبت أن عمر الخطاب رضى الله تعالى عنه راسل قضائه وناصحهم ، سواء أكان شريحا أم أبا موسى الأشعري ، وإن طعن في بعضها فإنه لم يطعن فيها كلها ، مما يدل على أنه استقضى ، وفصل القضاء عن الولاية العامة .

مناقشة حجج منكرى فصل القضاء عن الولاية العامة في عهد عمر ابن الخطاب :

نناقش فيما يلى الروايات التى استند إليها منكرو فصل القضاء عن الولاية العامة في عهد عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه - والتى سبق أن سقناها ، لنرى قوتها أو ضعفها ، وصدقها على الدلالة فى الدعوى :

أولا : ماروى عن مالك ، فإنه قد رواه عن الزهرى ، وإليك نص الرواية كما جاءت فى كتاب أخبار القضاة لوكيع قال : [فأخبرنى أحمد بن أبى خيثمة عن مصعب الزيرى عن مالك بن أنس عن الزهرى ؛ إِنَّ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرُ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا قَاضٍ حَتَّى كَانَتِ الْفِتْنَةُ ، فَاسْتَقْضَى مُعَاوِيَةُ] (٤) .

(١) كتاب الولاة وكتاب القضاة للكندى ص ٣٠٠ ، والإصابة لابن حجر ج ٣ ص ٢٥٤ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٢ ص ٣٥٩ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠٨ .

(٤) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

هذه الرواية التي استند إليها المنكرون رواها راوٍ واحد عن مالك - وهو : أحمد بن إسماعيل أبو حذافة ، ولم ترد عن غيره من تلاميذ الإمام مالك وأصحابه مع كثرتهم وكثرة ما روي عنه ، وهذا يدل على ضعف الرواية وعدم التعويل عليها ، فضلاً على أنه روى عن الزهري ما يعارضها ، ويفيد أن عمر استقضى ، فقد روى أحمد بن زهير بن حرب قال : حدثنا مالك بن إسماعيل قال حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري قال : « مَا اتَّخَذَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَاضِيًا ، وَلَا أَبُو بَكْرٍ وَلَا عُمَرُ ، حَتَّى قَالَ عُمَرُ لِيَزِيدَ ابْنِ أُخْتِ النَّمِرِ اكْفَيْتِ بَعْضَ الْأُمُورِ - يَعْنِي صَغَارَهَا ^(١) . فهذه الرواية تثبت أن عمر استقضى ، وهي تعارض رواية الزهري الأولى التي أفادت أن أول من استقضى معاوية .

ويمكن أن ترد الروایتان معا لتعارضهما ، ولكن مادام الجمع بينهما ممكناً فلا داعي لردهما . وسبيل ذلك بحمل الرواية التي تفيد أن أول من استقضى معاوية على أن المراد منها : عدم ترك الخليفتين القضاء بأنفسهما كلية كما فعل معاوية - وهذا صحيح حيث لم يترك القضاء بل كانوا يقضون إذا سمحت لهم ظروفهم مع وجود من عهدوا إليه بالقضاء . أو أن هذه الرواية تدل على أن الخلفاء لم يعينوا قضاة في حاضرة الخلافة لا غير ، وأن أول من فعل ذلك كان معاوية ، وهذا لا ينفي أن عمر عين قضاة في غير عاصمة الخلافة - المدينة - وإذن فلا حجة لهم في التمسك بقول الإمام مالك على فرض صحة هذه الرواية ، وإن كنت أرجح عدم العمل بها وردّها . استناداً إلى الروايات التي تفيد أن عمر عين قضاة في حاضرة الخلافة كما عين في خارجها ، فقد روى الهيثمي والقاضي وكيع عن السائب بن يزيد : أول من استقضى عمر قال : رَدَّ عَنِّي النَّاسَ فِي الدَّرْهَمِ وَاللِّدْرَهَمَيْنِ ^(٢) ، وكان السائب معه في المدينة .

(١) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٠٥ .

(٢) مجمع الزوائد كتاب الأحكام ، باب استنابة الحاكم ج ٤ ص ١٩٦ . وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

يقول الدكتور أحمد عبد المنعم الهبى : [أما ما رواه الإمام مالك عن الزهرى « إِنَّ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا قَاضِي حَتَّى كَانَتِ الْفِتْنَةُ فَاسْتَقْضَى مُعَاوِيَةُ » فمردود عليه بما ثبت من جهات متعددة من استقضاء رسول الله ﷺ لبعض صحابته - كما مر بك - وبما ثبت هنا من استقضاء أبى بكر لعمر ولولاته فى الأماكن التى كانوا بها ، ومن الأوفق أن يحمل هذا القول على أنهما كانا يقضيان مع وجود من ولياه القضاء ، وأنهما لم يتركا كلية كما فعل معاوية ، وعلى هذا يندفع الاعتراض بهذه الرواية] (١) .

ثانيا : أما ما رواه وكيع عن أبى بكر من أن أهل المدينة ينكرون أن عمر استقضى شريحا (٢) ، فإن المقصود به بعض أهل المدينة لا كلهم ولألا لتصادم هذا الخبر مع الواقع . فقد روى وكيع نفسه أن عمر ولى شريحا قضاء الكوفة وحضر التولية عمرو بن العاص ، وسمع وصية عمر له وعقب عليها ببيتين من الشعر قال وكيع : أخبرنى عبد الله بن الحسن المؤدب عن النخعى ، عن حاتم بن قبيصة المهلبى ، عن شيخ من كنانة قال : قال عمر لشرىحين حين استقضاه : لَا تُشَارِ وَلَا تُضَارُ ، وَلَا تُشْتَرُ وَلَا تُبْعَ ، وَلَا تُرْتَشَ ، فقال عمرو بن العاص : يأمر المؤمنين :

إِنَّ الْقَضَاةَ إِنْ أَرَادُوا عَدْلًا وَرَفَعُوا فَوْقَ الْخُصُومِ فَضْلًا
وَزَحَرَحُوا بِالْعِلْمِ عَنْهُمْ جَهْلًا كَانُوا كَعَيْثٍ قَدْ أَصَابَ مَحْلًا (٣)

وبوب البخارى فى صحيحه فقال : « باب رزق الحاكم والعاملين عليها ، وكان شريح القاضى يأخذ على القضاء أجرا » (٤) وقال ابن حجر فى شرحه لصحيح البخارى : [هو شريح بن الحارث بن قيس النخعى الكوفى قاضى الكوفة

(١) تاريخ القضاء فى الإسلام ص ١٠١ - ١٠٢ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٠ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٠ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح

البارى ج ١٣ ص ١٤٩ .

ولاه عمر ثم قضى لمن بعده بالكوفة دهرًا طويلاً [(١)] .

وعلى هذا فلا يلزم من عدم معرفة هذا لبعض أهل المدينة أن يكون عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه لم يولّ شريحا القضاء .

أما عدم ورود ذكر له في أيام عثمان ، فلائنه لم تأت مناسبة تدعو لذكره ، ولا يعنى عدم الذكر له أن عمر لم يسند إليه قضاء الكوفة أو لعل أهل المدينة أنكروا أنه وَلِيّ مدينتهم دون أن يكون ولاه قضاء الكوفة ، ومع هذا فإن ماقلوه لا يخرج عن كونه احتمالا لا يرقى إلى مرتبة الدليل الذى يعتد به في إنكار ماجاءت الأدلة بإثباته .

أما ما عولوا عليه من استبعاد أن يوليه عمر على المهاجرين وهو ليس منهم فهو لا يصلح كذلك في الطعن في الروايات المثبتة لتوليته القضاء إذ لم يرد في شروط القضاء أن لا يولى على المهاجرين إلا من كان منهم . وتولية عمر له على المهاجرين لا يقدح في قدرهم ولا في منزلتهم فليس كل المهاجرين فقهاء ولا على استعداد لتولى القضاء . ومن أجل ذلك عين عمر شريحا وغيره ممن رأى فيهم الاستعداد لهذا العمل . وقد ناقش القاضى وكيع رحمه الله التشكيك الذى أثاره بعض أهل المدينة وتولى الرد عليه بعد أن ساقه فقال : [ومن الحجة عليهم أنهم يروون هم أن عمر استقضى يزيد بن أخت النمر على المهاجرين ، واستقضى سلمان بن ربيعة على أهل القادسية ، وكعب بن سور على البصرة ، وأبا مريم الحنفى وهؤلاء كلهم مثل شريح] (٢) . أى ليسوا من المهاجرين السابقين إلى الإسلام يضاف إلى هذا ماجاء في الروايات الصحيحة من مراسلة عمر لشريح وتبادل الكتب بينهما مما يقطع بصحة تولية عمر له قضاء الكوفة .

كما أن من الثابت تاريخيا أن عمر ولى المغيرة بن شعبة البصرة بعد عزل

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٠ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٠ .

أبى مريم الحنفى وقيل تولية كعب بن سور وكتب إليه في ذلك ، ثم ولاه الكوفة . وقد قتل عمر سنة ثلاث وعشرين وهو واليها كما ذكره كثير من المؤرخين منهم ابن عبد البر ^(١) وابن حجر ^(٢) وابن جرير الطبري ^(٣) الذى يذكر بعد ذلك مباشرة أنه قبل إن شربحا كان على قضاء الكوفة حينئذ ثم يذكر الرواية الأخرى التى قال فيها مالك : [إن أبا بكر وعمر لم يكن لهما قاض] ، ويترك هذه الروايات الثلاث دون ترجيح .

ثالثا : ما استدلوا به من قول اليعقوبى : [إن أول خليفة ولى قضاء الأمصار من قبله كان أبا جعفر المنصور] ، فمع التسليم به فإنه مُنْصَبٌ على عهد الدولة العباسية التى كان أبو جعفر ثانيا خلفائها ، وأخذ ينظم شئونها بعد استقرار الأمور فيها بدليل قوله : [وكان يوليههم أصحاب المعاون ^(٤)] ولا يحتمل قول اليعقوبى أكثر من ذلك ، ولا يمكن أن يفهم منه غير هذا لأن هناك أدلة لا حصر لها تمنع من الأخذ بظاهر كلامه . ولا يجوز أن يفهم منه نفى تولية الخلفاء السابقين لعهد الدولة العباسية قضاء الأمصار لأن الوقائع الثابتة تأباه والروايات الصحيحة تردده . ويؤيد هذا الفهم أيضا أن الخليفة الأول فى الدولة العباسية - كان مشغولا عن تولية القضاة فى الأمصار بتأمين الدولة ، والترصد لفلول الأمويين ، فلما تولى أبو جعفر المنصور واطمأن إلى استقرار الدولة أخذ فى تنظيم شئونها ومن ذلك تعيين القضاة فى الأمصار .

رابعا : ما استدلوا به من تضارب بعض الروايات وتعارضها فى تحديد أشخاص القضاة ، والأماكن التى عينوا فيها .

(١) الاستيعاب ج ٣ ص ٣٨٩ - ٣٩٠ .

(٢) الإصابة ج ٣ ص ٤٥٢ - ٤٥٣ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٤٢ .

(٤) تاريخ اليعقوبى ج ٢ ص ٣٨٩ - دار صادر للطباعة والنشر ، ودار بيروت للطباعة والنشر - بيروت ١٣٧٩ هـ - ١٩٦٠ م .

فالرد عليه : أن إمكانية وجود التعارض والتضارب في الروايات ممكن لأنَّ الناس يختلفون في مقدار تحصيلهم ، وعلى الباحث أن يُمَحِّصَ الرواية الصحيحة من السقيمة ، ويجمع بين ماصح من تلك الروايات إن أمكن الجمع ، ولا يأخذ ببعضها ويتعلق به وينفي ماعده دون دليل علمي واستقصاء منطقي يقوم على البحث والمقارنة . ثم يقول : إن هناك تضارباً بين الروايات وخطأً فيها ، كما فعل ويفعل بعض المستشرقين وتلامذتهم أمثال على حسن عبد القادر ^(١) .

أما قصة تولية أبي موسى الأشعري التي استدلو بها على نفى استقصاء عمر لقضاة مستقلين عن الولاية العامة . حيث قالوا جاءت الروايات مرة بأن عمر ولاه قضاء الكوفة ومرة قضاء البصرة .

فنقول : إن عدم صحة رواية لايعني رد الروايات الصحيحة الأخرى إذ قد صحَّ من أكثر من طريق أن عمر ولي أبا موسى على البصرة واليا وقاضيا ^(٢) ، ثم واليا لاغير ^(٣) ، إلا أننا نجد رواية تفيد أن عمر عينه واليا ، وأخرى أنه ولاه قاضيا ، ولم يخطر ببال المتعلقين بإحداهما متابعة هاتين الروايتين وغيرهما ، والوقوف على الحقيقة في ذلك ، بل نراهم يقولون كيف يعينه قاضيا على البصرة وفي الوقت نفسه يعين كعب بن سور قاضيا عليها ، وأنهما ظلا بالبصرة معا حتى موت عمر ؟! . ويستمرون فيقولون ، ودفعاً لهذا التضارب فلا بد من أن تكون إحدى

(١) يقول الدكتور مصطفى السباعي رحمه الله في كتابه : « الاستشراق والمستشرقون » ص ١٠ عن كتاب نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامي : (إنه ترجمة حرفية لما كتبه جولدتسهير) .

(٢) الإصابة لابن حجر ج ٢ ص ٣٥٩ ، وتاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٠٦ وأسد الغابة ج ٣ ص ٢٤٦ ، الاستيعاب ج ٤ ص ٢٧٤ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٠٦ ، ٢١٤ ، ٢٦١ - ٢٦٢ ، ج ٥ ص ٥٤ ، وفتح الباري ج ١١ ص ٢٨ .

الروائتين صادقة والأخرى كاذبة قطعاً ، وهى التى تصادف ما فى نفوسهم من هوى . وهى الرواية التى تفيد أن عمر استقضى أبا موسى عليها ، ويرتبون على ذلك أن عمر لم يستقضه بحال من الأحوال ليصلوا من وراء ذلك إلى نفى كتاب عمر المشهور إليه .

والحق فى ذلك أن عمر عينه واليا وقاضيا على البصرة ، ثم أبقاه على الولاية لاغير . وعين لها قاضيا سواه بدليل أن عثمان رضى الله تعالى عنه عند استخلافه وجد أبا موسى واليا على البصرة وكعب بن سور قاضيا لها ^(١) .

الترجيح :

بعد عرض آراء العلماء والباحثين فى فصل عمر القضاء عن الولاية العامة ، وذكر أدلتهم نجد أن رأى الجمهور بأن عمر قد فصل القضاء عن الولاية العامة فى بعض البلدان والأمصار ، فولى قضاة دون أن تكون لهم الإمارة هو الراجح .

وأن ما استدل به النافون لفصل عمر القضاء عن الولاية العامة ، من وجود التعارض بين بعض الروايات لاینهض دليلاً على نفى استقضاء عمر لمن عينهم قضاة فى عهده . وعلى فرض أنه لا يوجد روايات أخرى تعارضها وثبت عكسها لاتصلح سنداً فى تعزيز رأيهم ، فضلاً عن عدم صلاحية كل حجة منها على حدة للدلالة على مطلوبهم ، لأنهم عولوا على بعض دلالتها الظاهرة وما أكثر ما يخذع الظاهر لمن يعول عليه ويكتفى به ، وخاصة إذا كان له دالتان أو أكثر ، ومامن حجة من حججهم إلا وهناك ما هو أكثر منها قوة وأبين فى الدلالة على عكس رأيهم فيها ، فكيف يقدم الضعيف على القوى .

وهذا يتضح أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فصل القضاء عن

(١) الاستيعاب ج ٣ ص ٣٠٥ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ٢٨١ ، وأسد الغابة

ج ٤ ص ٢٤٣ ، والطبقات الكبرى ج ٧ ص ٩٢ .

الولاية العامة ، وأنه عين قضاة مستقلين في عملهم غير تابعين للولاة ، وأن اتصا لهم به كان اتصالا مباشرا ، كما أنه لا يمكن أن ينكر بالتالى أن عمر كان يكاتبهم ويكاتبونه في شئون القضاء وما يتصل به .

ثم إنه يجب أن لا ننسى أن كثيرا من النصوص التاريخية قد وقع فيها التعارض ، وهذا لا يعنى أن ترد وتترك إذ مهمة العلماء رد شاردها إلى واردها ، والجمع بينها وتمحيصها وفهم مقصود الشارع منها .

وكثير من أعداء الإسلام حينما يجدون مثل هذا التعارض يطهرون به فرحا ليكون عوناً لهم على باطلهم ، وعكازاً يتكئون عليه للطعن فى النصوص ورميها بالانتحال ، فلا يجوز لنا نحن المسلمين أن نسير وراء أعدائنا ، فنشكك فى تاريخنا لمجرد وجود بعض الشبهات التى يتعرض لثلها أصح النصوص .

★ ★ ★

الفصل الثاني

اختيار القضاة ، وشروطهم

اختيار القضاة :

الذى يعين القضاة ويختارهم فى النظام الإسلامى هو الخليفة ، أو من ينييه عنه ، لأن القضاء جزء من واجبات الوالى العام الذى هو الخليفة ^(١) .

فالإمام حينما يبايع يجب عليه القيام بجميع مصالح الناس ورعايتها وفق شريعة الله ، ولا خلاف بين الفقهاء فى أن الولايات والمصالح العامة لا يباشرها إلا الإمام أو مأذونه ^(٢) ، وإنما يدفع الإمام القضاء إلى غيره ليسر على المسلمين الوصول إلى حقوقهم ، ولتفرغ هو لباقي مهامه واختصاصاته .

أما إذا لم يوجد الإمام فإن الناس يختارون لهم قاضيا ممن تنطبق عليه شروط القضاء . قال الماوردى : [ولو اتفق أهل بلد قد خلا من قاض على أن قلدوا عليهم قاضيا ، فإن كان إمام الوقت موجودا بطل التقليد ، وإن كان مفقودا صحّ التقليد ونفذت أحكامه عليهم ، فإن تجدد بعد نظر إمام لم يستدم النظر إلا بإذنه . ولم ينقض ماتقدم من حكمه] ^(٣) .

هذا عن اختيار القضاة فى الشريعة الإسلامية .

أما النظم الوضعية فتسلك فى اختيار القضاة أحد طريقين :

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٠ ، والكافى لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٥ .

(٢) المذهب فى فقه الشافعية للشيرازى ج ٢ ص ٢٩١ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٧٦ .

١ - الانتخاب العام - بناء قواعد الديمقراطية التى منها : أن الأمة مصدر السلطات التشريعية والقضائية - وتأخذ بهذه الطريقة معظم الولايات فى الولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا (١) .

وهذه الطريقة لها عيوبها لأنها تستلزم أن يكون تولى المنصب مدة معينة ، وقد تكون هذه المدة غير كافية إذ بعد ما يتمكن من التمس بالعمل والتعرف على أحوال الناس تنتهى مدته .

كما أنها تستلزم جواز إعادة انتخاب القضاة مما يجعل القاضى يعمل على إرضاء الناخبين لضمان تجديد انتخابه .

كما أنها لا تكفل اختيار الأجدر والأحسن وإنما المشاهد أن الناخبين يختارون لاعتبارات أخرى كالصدقة والقربة والميول السياسية والأهواء الحزبية (٢) .

٢ - التعيين من قبل السلطة التنفيذية ، ويأخذ بهذه الطريقة النظام البلجيكى والفرنسى والمصرى (٣) ، وبعض الولايات الأمريكية (٤) .

(١) الآفاق الحديثة فى تنظيم العدالة الجنائية إعداد المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة بحث : (المساهمة الشعبية فى إدارة العدالة الجنائية للدكتور جمال العطيفى) ص ٢٠٠ .

(٢) المرافعات المدنية والتجارية ص ٨٥ للدكتور أحمد أبو الوفاء وأصول المرافعات ص ٤٨ - ٥٠ للدكتور أحمد مسلم .

(٣) المرافعات المدنية والتجارية للدكتور أحمد أبو الوفاء ص ٨٥ ، وأصول المرافعات للدكتور أحمد مسلم ص ٤٨ - ٥٠ ، والآفاق الحديثة فى تنظيم العدالة الجنائية إعداد المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة بحث : (المساهمة الشعبية فى إدارة العدالة الجنائية) للدكتور جمال العطيفى ص ٢٠٠ .

(٤) بحث : المساهمة الشعبية فى إدارة العدالة الجنائية للدكتور جمال العطيفى ص ٢٠١ .

وهذه الطريقة لاختيار القضاة جعلت رئيس الجمهورية يميل إلى اختيار القضاة من أعضاء الحزب الذى ينتمى إليه .

واختيار القضاة فى الإسلام - بل جميع الولايات يجب أن يختار فيها الأصلح والأفضل للمنصب ، وذلك لئلا ينال أحد من حقوق الإنسان الذى كرمه الله ، فيحكمون حسب أهوائهم ورغباتهم متذرعين بالسلطة التى منحوها ، والمنصب الذى يتولون القيام به ، ولقد كان رسول الله ﷺ والخلفاء الراشدون من بعده يتخذون أكفأ الرجال قوة ونشاطاً وأمانة وتقوى ، وأصلح الناس لهذا المنصب العظيم ، وميزان الصلاحية هو : القوة والأمانة التى قال الله عنها : (إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوَى الْأَمِينُ) ^(١) ، وقال ﷺ فيما رواه أبو ذر قال : قلت يا رسول الله ألا تستعملنى ؟ قال : فضرب يده على منكبى ثم قال : « يَا أَبَا ذَرٍّ إِنَّكَ ضَعِيفٌ ، وَإِنَّهَا أَمَانَةٌ وَإِنَّهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ خِزْيٌ وَنَدَامَةٌ إِلَّا مَنْ أَخَذَهَا بِحَقِّهَا وَأَدَّى الَّذِى عَلَيْهِ فِيهَا » ^(٢) .

والقوة : هى القدرة والكفاية على القيام بمهام الوظيفة ، وهى تختلف باختلاف الوظائف ، أما الأمانة : فترجع إلى تصريف الأمور حسب ما يقتضى الشرع الإسلامى مع خشية الله ومراقبته ، لاختشية الناس وطلب مرضاتهم . قال رسول الله ﷺ : « مَنْ التَّمَسَ رِضَاءَ اللَّهِ بَسَحَطِ النَّاسِ كَفَاهُ اللَّهُ مُؤَنَّةَ النَّاسِ ، وَمَنْ التَّمَسَ رِضَاءَ النَّاسِ بَسَحَطِ اللَّهِ وَكَلَهُ اللَّهُ إِلَى النَّاسِ » ^(٣) .

(١) سورة القصص آية ٢٦ .

(٢) رواه مسلم فى صحيحه ، كتاب الإمارة ، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة . صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٢٠٩ - ٢١٠ .

ورواه أبو داود الطيالسى فى مسنده - منحة المعبود فى ترتيب مسند الطيالسى أبى داود ج ٢ ص ١٦٤ .

(٣) رواه الترمذى ، سنن الترمذى - كتاب الزهد ، باب ٦٤ ج ٤ ص ٦١٠ .

والإسلام يؤكد على التشدد فيمن يلى أمر المسلمين ، فلا يختار إلا من يراقب الله ويخافه فيكون عليه رقيب من نفسه ، كلما حاول الشيطان إزاعته وزحزحته عن الحق ، وكلما راودته نفسه الأمانة بالسوء عن العدل ليحيف ويظلم ، ويستغل منصبه ، أو يميل مع أهل الأهواء والأغراض قال عليه السلام : « مَنْ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا مِنْ عَصَايَ ، وَفِي تِلْكَ الْعَصَايَةِ مَنْ هُوَ أَرْضَى اللَّهُ فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَخَانَ الْمُؤْمِنِينَ » ^(١) وروى البيهقي بسنده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « مَنْ اسْتَعْمَلَ غَافِلًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّ فِيهِمْ أَوْلَى بِذَلِكَ مِنْهُ وَأَعْلَمُ بِكِتَابِ اللَّهِ وَسُنَّةِ نَبِيِّهِ فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَجَمِيعَ الْمُسْلِمِينَ » ^(٢) وروى ابن الجوزي قال : [عن عبد الملك بن عمير قال : قال عمر بن الخطاب : مَنْ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا لِمَوَدَّةٍ أَوْ لِقَرَابَةٍ لَا يَسْتَعْمِلُهُ إِلَّا لِذَلِكَ ، فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالْمُؤْمِنِينَ] ^(٣) . وروى أحمد بسنده عن أبي بكر الصديق رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « مَنْ وَلِيَ مِنْ أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا فَأَمَرَ عَلَيْهِمْ أَحَدًا مُحَابَاةً فَعَلِيهِ لَعْنَةُ اللَّهِ ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا حَتَّى يُدْخِلَهُ جَهَنَّمَ » ^(٤) .

ولقد طبق عمر بن الخطاب رضى الله عنه هذه السنة فاختر أقدر الرجال وأكثرهم أمانة وخوفا من الله تعالى ، روى القاضي وكيع قال : [حدثنا أحمد بن عمر بن بكير بن ماهان قال : حدثنا أبي قال : حدثنا الهيثم بن عدي ، عن

(١) أخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين ، كتاب الأحكام ، باب الإمارة أمانة وهي يوم القيامة خزي وندامة ج ٤ ص ٩٢ وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

(٢) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١١٨ .

(٣) تاريخ عمر بن الخطاب ص ٩٤ - ٩٥ .

(٤) رواه أحمد المسند للإمام أحمد بن حنبل ج ١ ص ١٦٦ الطبعة الرابعة دار المعارف بمصر سنة ١٣٧٣ هـ ، ورواه الحاكم في المستدرک ، كتاب الأحكام ، باب الإمارة أمانة وهي يوم القيامة خزي وندامة ج ٤ ص ٩٣ وقال : حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

عبد الله بن عمر قال : قال عمر بن الخطاب « يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي الْقَاضِي خَصَالٌ ثَلَاثٌ : لَا بَصَانِعَ ، وَلَا بَضَارِعَ ، وَلَا يَتَّبِعَ الْمَطَامِعَ » (١) .

وعمر رضى الله تعالى عنه يتشدد عند اختيار القضاة ، ثم لا يكتفى بهذا بل يراقبهم من كتب ، ويسأل عنهم وعن سيرهم ، ويراسلهم ويذكرهم بالله ، روى ابن جرير الطبري قال عمر بن الخطاب : « أَرَأَيْتُمْ إِنْ اسْتَعْمَلْتُ عَلَيْكُمْ خَيْرَ مَنْ أَعْلَمَ ، ثُمَّ أَمَرْتُهُ بِالْعَدْلِ ، أَكُنْتُ قَضَيْتُ مَا عَلَيَّ ؟ قَالُوا : نَعَمْ ، قَالَ : لَأَحْتَيِ أَنْظُرَ فِي عَمَلِهِ ، أَعْمَلَ بِمَا أَمَرْتُهُ أَمْ لَا ؟ » وروى أيضا قال : [كَانَ الْوَفْدُ إِذَا قَدِمُوا عَلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَأَلَهُمْ عَنْ أَمِيرِهِمْ فَيَقُولُونَ خَيْرًا ، فَيَقُولُ : هَلْ يَعُودُ مَرْضَاكُم ؟ فَيَقُولُونَ : نَعَمْ ، فَيَقُولُ : هَلْ يَعُودُ الْعَبْدُ ؟ فَيَقُولُونَ : نَعَمْ ، فَيَقُولُ : كَيْفَ صَنِيعُهُ بِالضَّعِيفِ ؟ هَلْ يَجْلِسُ عَلَى بَابِهِ ؟ فَإِنْ قَالُوا لِحَصْلَةِ مِنْهَا : لَا ، عَزَلَهُ] (٢) .

وروى القاضي وكيع قال : [أَخْبَرَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْهٍ قَالَ : حَدَّثَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ قَالَ : حَدَّثَنَا جَرِيرُ بْنُ عُثْمَانَ عَنْ النَّضْرِ بْنِ شَفَى عَنْ عِمْرَانَ بْنِ سَلِيمٍ قَالَ : قَالَ عُمَرُ : « مَنْ اسْتَعْمَلَ فَاجِرًا وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ فَاجِرٌ فَهُوَ فَاجِرٌ مِثْلُهُ »] (٣) .

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٠ ، ورواية عبد الرزاق في مصنفه ج ٨ ص ٢٩٩ هكذا : [أَخْبَرَنَا ابْنُ عَيْنَةَ عَنْ مَسْعَرٍ قَالَ : قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : لَا يُقِيمُ أَمْرَ اللَّهِ إِلَّا مَنْ لَا بَصَانِعَ ، وَلَا بَضَارِعَ ، وَلَا يَتَّبِعُ الْمَطَامِعَ] ومعنى بضارع : أى يشابه ويقارب ، والمقصود هنا بقوله : « ولا يضارع » أى : لا يشابه فعله الرباء . قاله ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٣ ص ٨٥ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٣٣ ، وروى الخبر البيهقي في السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٠٨ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٦٩ ، وتاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ٩٥ .

ونقل ابن حجر العسقلاني عن أبي علي الكرايسي قال : [لا أعلم بين العلماء ممن سلف خلافاً أن أحق الناس أن يقضى بين المسلمين من بان فضله وصدقه وعلمه وورعه ، قارئاً لكتاب الله ، عالماً بأكثر أحكامه ، عالماً بسنن رسول الله ، حافظاً لأكثرها] (١) الخ .

ولدقة اختيار الرجال الذين يصلحون للقضاء كان قضاة سلفنا الصالح نموذجاً فريداً ، وآية في النزاهة والورع والتقوى ومراقبة الله في السر والعلن ، بل كانوا يتخرجون عما يحل لغيرهم مخافة أن يكون سبباً في بعدهم عن العدل ، فلا يقبلون الهدايا ، ولا يجيبون الدعوة التي يظنون أنها للمحاباة ، روى القاضي وكيع رحمه الله قال : [حدثنا علي بن حرب الموصلي قال : حدثنا إسماعيل بن ريان الطائي عن أبي زياد الفقيمي ، عن أبي حريز ، عن الشعبي أن رجلاً كان يَهْدِي إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ كُلَّ عَامٍ رَجُلٌ جَزُورٌ ، خَاصَمَ إِلَيْهِ يَوْماً ، فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِقْضِ بَيْنَنَا قَضَاءً فَصَلاً كَمَا يُفْصَلُ الرَّجُلُ مِنْ سَائِرِ الْجُزُورِ ، فَقَضَى عُمَرُ عَلَيْهِ ، وَكُتِبَ إِلَى عُمَالِهِ : أَلَا إِنَّ الْهَدَايَا هِيَ الرِّشَاءُ ، فَلَا تَقْبَلَنَّ مِنْ أَحَدٍ هَدِيَّةً] (٢) .

فكانوا رضوان الله عليهم شموساً يستضاء بها ، قربت منهم الدنيا ولكنهم ابتعدوا عنها ، وطلبوا الآخرة وما عند الله ، فصدقوا الله وصدقهم ما وعدهم به ، فرضى الله عنهم وأرضاهم .

الصفات التي يتوخاها عمر رضي الله عنه عند اختيار القضاة :

تنضح الصفات التي يتوخاها عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في القضاة والولاة ، ومن يولهم على مصالح المسلمين من الطريقة التي سار عليها في

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٤٦ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ٥٥ - ٥٦ .

اختيار القضاة ، ومما نقل عنه في خطبه ، وفي أعماله وتصرفاته ، فكان رضى الله عنه يحرص على أن يكون القضاة والولاة عادلين ، أقوياء قادرين على العمل المنوط بهم ، رحماء بالناس ، مهائى الجانب مع تواضعهم ، ورِعِينَ عن الحرام ، متقشفين في حياتهم ، وعفيفين يعيشون على الكفاف ، أنزه الناس أعراضا ، وأقواهم على تطبيق الحق والقيام به ، وأبعد الناس عن استغلال مناصبهم لأموالهم الشخصية ، أمناء في تصرفاتهم ، غير طالبين للمناصب بل زاهدين بها ، بالإضافة إلى العلم بأحكام الشريعة وأحوال الناس .

وسألنى نظرة على هذه الصفات والتي ينشدها عمر بن الخطاب رضى الله عنه فيمن يوليه أمرا :

١ - العدل :

كان رضى الله تعالى عنه يريد العدل ويحرص عليه ، ويطلبه حتى من نفسه ، فقد روى أبو يوسف بسنده : أن عمر بن الخطاب خطب الناس - وفيها يقول : [وَلَسْتُ أَدْعُ أَحَدًا يَظْلِمُ أَحَدًا ، وَلَا يَتَعَدَّى عَلَيْهِ حَتَّى أَضَعَ خَدَّهُ عَلَى الْأَرْضِ وَأَضَعُ قَدَمِي عَلَى الْحَدِّ الْآخِرِ حَتَّى يُدْعِنَ لِلْحَقِّ] ^(١) .

٢ - القوة والقدرة :

كان رضى الله تعالى عنه يريد ممن يوليه أمرا من أمور المسلمين أن يكون قويا قادرا على تحمل المسؤولية الملقاة على عاتقه حتى لاتضيع الحقوق ، فقد روى عنه أنه قال : « لَوْ عَلِمْتُ أَنَّ أَحَدًا مِنَ النَّاسِ أَقْوَى عَلَيْهِ مِنِّي لَكُنْتُ أَقْدَمُ فَتَضَرَّبَ عُنُقِي أَحَبَّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُلِيَّهِ » ^(٢) .

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١١٧ دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت سنة ١٣٩٩ هـ ، وكذلك ذكر الخبر الحب الطبرى في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٤ - ٥ .

(٢) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٧٥ .

وقال : « إِنِّي لَا تَحَرُّجُ أَنْ أَسْتَعْمَلَ الرَّجُلَ وَأَنَا أَجِدُ أَقْوَى مِنْهُ » ^(١) .
 وقال : « أَشْكُو إِلَى اللَّهِ جَلَدَ الْحَائِنِ ، وَعَجَزَ الثَّقَةِ » ^(٢) وقال :
 لَا يَصْلُحُ هَذَا الْأَمْرُ إِلَّا بِشِدَّةٍ فِي غَيْرِ تَجَبُّرٍ لِيْنِ فِي غَيْرِ وَهْنٍ ^(٣) .
 وقال : « إِنِّي قَدْ وُلِّيتُ عَلَيْكُمْ وَلَوْلَا رَجَاءُ أَنْ أَكُونَ خَيْرَكُمْ لَكُمْ ،
 وَأَقْوَاكُمْ عَلَيْكُمْ ، وَأَشَدُّكُمْ اسْتِضْلَاعًا بِمَا يَنْتُوبُ مِنْ مُهِمِّ أُمُورِكُمْ ، مَا تَوَلَّيْتُ
 ذَلِكَ مِنْكُمْ ، وَلَكِنِّي عُمَرُ مُهِمًّا مُحْزَنًا إِنْ تَنْظَرُ مُوَافَقَةَ الْحِسَابِ بِأَخِذِ حُقُوقِكُمْ
 كَيْفَ آخِذُهَا وَوَضْعُهَا أَيْنَ أَضْعُهَا ، وَبِالسَّيْرِ فِيكُمْ كَيْفَ أُسِيرُ قَرَبِي
 الْمُسْتَعَانُ ، فَإِنَّ عُمَرَ أَصْبَحَ لَا يَثِقُ بِقُوَّةٍ وَلَا حِيلَةٍ إِنْ لَمْ يَتَذَارَكُهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ
 بِرَحْمَتِهِ وَعَوْنِهِ وَتَأْيِيدِهِ » ^(٤) .

وقد برهن على ذلك بفعله وقوله فقد ولى شرحبيل بن حسنة على الشام ثم
 عزله ، وولى معاوية بن أبى سفيان ، وقال : « أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي وَاللَّهِ مَا عَزَلْتُ
 شَرْحِبِيلَ عَنْ سُحْطَةٍ وَلَكِنِّي أُرَدْتُ رَجُلًا أَقْوَى مِنْ رَجُلٍ » ^(٥) ، وولى أبا مريم
 ابن صبيح الحنفى فلما رأى ضعفه قال : [لِأَعْزِلَنَّ أَبَا مَرْيَمٍ وَأَوَّلِيَنَّ رَجُلًا إِذَا
 رَأَاهُ الْفَاجِرُ فَرَقَهُ] فعزله عن قضاء البصرة وولى كعب بن سور مكانه ^(٦) .

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٣٠٥ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب لعبد الرحمن بن الجوزى ص ١٤٢ وورد نحوه بلفظ
 آخر فى كتاب السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية لابن تيمية ص ٢١ دار الكتاب
 العربى .

(٣) الخراج لأبى يوسف ص ١١٨ ونحوه عند عبد الرزاق فى مصنفه ، كتاب
 البيوع ، باب كيف ينبغي للقاضى أن يكون ج ٨ ص ٢٩٩ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك للطبرى ج ٥ ص ٢٦ .

(٥) تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبرى ج ٤ ص ٢٠٣ - ٢٠٤ .

(٦) سنن البيهقى كتاب آداب القاضى ، باب القاضى إذا بان له من أحد الخصمين
 اللدد نهاه عنه ج ١٠ ص ١٠٨ ، والمغنى ج ٩ ص ٤٣ ، ١٠٣ ، وأخبار القضاة ج ١
 ص ٢٧٤ .

وروى ابن الجوزى قال : [عن الحسن قال : قال عمر : أَعْيَانِي أَهْلُ الْكُوفَةِ ، إِنْ اسْتَعْمَلْتُ عَلَيْهِمْ لَيْنًا اسْتَضَعَفُوهُ ، وَإِنْ اسْتَعْمَلْتُ عَلَيْهِمْ شِدِيدًا شَكُّوهُ ، وَلَوْدِدْتُ أَنَّ رَجُلًا قَوِيًّا أَمِينًا مُسْلِمًا اسْتَعْمَلَهُ عَلَيْهِمْ] (١) .

وروى ابن الجوزى قال : [كَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى أَبِي عُبَيْدَةَ ابْنِ الْجَرَّاحِ كِتَابًا فَقَرَأَهُ عَلَى النَّاسِ بِالْجَابِيَةِ ، أَمَّا بَعْدُ : فَإِنَّهُ لَمْ يُقَمِّ أَمْرَ اللَّهِ فِي النَّاسِ إِلَّا حَصِيفُ الْعُقْدَةِ (٢) ، بَعِيدُ الْغُرَّةِ (٣) ، وَلَا يَطْلُعُ النَّاسُ مِنْهُ عَلَى عَوْرَةٍ ، وَلَا يَخْشَى فِي الْحَقِّ عَلَى جُرْأَةٍ ، وَلَا يَخَافُ فِي اللَّهِ لَوْمَةً لَانِيْمَ وَالسَّلَامُ عَلَيْكَ] (٤) .

٣ - الرحمة بالناس :

كان رضى الله تعالى عنه يطلب فيمن يوليه أمر المسلمين أن يكون رحيمًا بهم لئلا تأخذ به السلطة فيكلف المسلمين شططا من أمرهم فيحملهم على التعسف ، فالرحمة والشفقة تؤول بصاحبها إلى التيسير وعدم التكليف بما يشق على الناس . كما تزرع المحبة والألفة بين ولى الأمر وأفراد المجتمع ، وهذا له أثره البالغ في التفاعل معه وتنفيذ أوامره ، بالعكس من عدم الرحمة وقسوة القلب فإنها تعدم الانسجام ولا يكون هناك ترابط بين العامل والناس . فلا تعاون .

وقد روى ابن الجوزى قال : [عن أبى عثمان قال : حدثنا الْمُنْصَفِقُ أَنَّ

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٣٩ - ١٤٠ .

(٢) حصيف العقدة : أى مستحكمها ، واستحصف الشيء استحكم ، والحصيف : الرجل المحكم العقل ، وكنى بذلك عمر عن الاشتداد فى دين الله وقوة الإيمان - قاله المحب الطبرى فى الرياض النضرة ج ٢ ص ٨٠ .

(٣) الغرة : أى الغفلة ، ومعنى بعيد الغرة : أى من بعد حفظه لغفلة المسلمين - قاله ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٣ ص ٣٥٥ .

(٤) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٥٢ ، والرياض النضرة فى مناقب العشرة

للمحب الطبرى ج ٢ ص ٨٠ .

عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ كَتَبَ لِلرَّجُلِ عَهْدًا ، وَجَاءَ بَعْضُ وَلَدِهِ فَأَقْعَدَهُ فِي حُجْرِهِ فَقَالَ الرَّجُلُ : مَا أَخَذْتُ وَلَدًا لِي قَطُّ ، قَالَ عُمَرُ : وَمَا ذَنْبِي أَنْ كَانَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ نَزَعَ الرَّحْمَةَ مِنْ قَلْبِكَ ، وَإِنَّمَا يَرْحَمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مَنْ عِبَادِهِ الرُّحَمَاءُ ثُمَّ انْتَزَعَ الْعَهْدَ مِنْ يَدِهِ [(١)] .

وقد أثر عنه : « إِنَّ هَذَا الْأَمْرَ لَا يَصْلُحُ لَهُ إِلَّا اللَّيْنُ فِي غَيْرِ ضَعْفٍ ، وَالْقَوِيُّ فِي غَيْرِ عُنفٍ » (٢) .

وهو بهذا يطبق ويعمل بما جاء به رسول الله ﷺ . روى الإمام مسلم رحمه الله في صحيحه عن أبي ذر قال : قلت يارسول الله : أَلَا نُسْتَعْمِلُنِي ، قَالَ فَضَرَبَ بِيَدِهِ عَلَى مَنْكِبِي ثُمَّ قَالَ : « يَا أَبَا ذَرٍّ إِنَّكَ ضَعِيفٌ ، وَإِنَّهَا أَمَانَةٌ وَإِنَّهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ خِزْيٌ وَنَذَامَةٌ إِلَّا مَنْ أَخَذَهَا بِحَقِّهَا ، وَأَدَّى الَّذِي عَلَيْهِ فِيهَا » (٣) كما كان رضى الله تعالى عنه يرى أن القوة والقدرة والكفاية اللائقة بالقضاء يجب أن تقترن بالتشمير والاستقلال بالأمر وحمل النفس على الجِدِّ فيقول : « الْقُوَّةُ فِي الْعَمَلِ أَنْ لَا تُؤَخَّرَ عَمَلُ الْيَوْمِ لِغَدٍ ، وَالْأَمَانَةُ أَنْ لَا تُخَالَفَ سَرِيرَةً عَلَانِيَةً ، وَاتَّقُوا اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَإِنَّمَا التَّقْوَى بِالتَّقْوَى وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَفْعَلْهُ » (٤) .

٤ - الهيبة مع التواضع :

يطلب عمر في الرجل الذى يوليه على أمور المسلمين أن يكون مهيبا حتى لا يستخف به أهل الأهواء ، وليكون حكمه محترما نافذ المفعول . وقد عبر عن هذا

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٤١ .

(٢) مصنف عبد الرزاق . كتاب البيوع ، باب كيف ينبغي للقاضي أن يكون جـ

٨ ص ٢٩٩ ، والطبقات الكبرى لابن سعد جـ ٣ ص ٣٤٤ - ٣٤٥ .

(٣) صحيح مسلم - كتاب الإمارة ، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة ، صحيح

مسلم بشرح النووي جـ ١٢ ص ٢٠٩ - ٢١٠ .

(٤) رواه ابن جرير الطبري في كتابه : تاريخ الأمم والملوك جـ ٥ ص ٢٣ .

بقوله : « دُلُونِي عَلَى رَجُلٍ إِذَا كَانَ فِي الْقَوْمِ أَمِيرًا فَكَأَنَّهُ لَيْسَ بِأَمِيرٍ ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ بِأَمِيرٍ فَكَأَنَّهُ أَمِيرٌ » (١) .

وقد عزل أبا مريم الحنفى وقال : « لَأَوَّلِينَ رَجُلًا إِذَا رَأَاهُ الْفَاجِرُ فَرَقَهُ » (٢) .

وقد كَتَبَ عمر رضى الله تعالى عنه إلى أبى موسى الأشعرى : [أَنْ لَا يَقْضَى إِلَّا أَمِيرٌ فَإِنَّهُ أَهْبُ لِلظَّالِمِ وَلِشَاهِدِ الزُّورِ » (٣) . وقال عمر لابن مسعود : « أَمَا بَلَّغْنِي أَنَّكَ تَقْضِي وَلَسْتُ بِأَمِيرٍ قَالَ : بَلَى ، قَالَ : فَوَلَّ حَارَهَا مَنْ تَوَلَّى قَارَهَا » (٤) .

والهبة ذات أهمية عظيمة حيث تحترم الأوامر وتنفذ ، فلا يجترىء أحد من الرعية على القاضي ، وليس معنى هذا أن يتجبر القاضي أو الوالى فيذل الناس ، وقد خطب عمر فقال : « يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي وَاللَّهِ مَا أُرْسِلُ إِلَيْكُمْ عُمَلًا لِيَضْرِبُوا أَبْشَارَكُمْ ، وَلَا لِيَأْخُذُوا أَمْوَالَكُمْ ، وَلَكِنِّي أُرْسِلُهُمْ إِلَيْكُمْ لِيُعْلَمُواكُمْ دِينَكُمْ ، وَسَتَّكُمْ » (٥) ، فَمَنْ فَعَلَ بِهِ شَيْءٌ سِوَى ذَلِكَ فَلْيَرْفَعْهُ إِلَيَّ ، فَوَالَّذِي نَفْسُ عُمَرَ

(١) الإصابة ج ١ ص ٥٠٤ .

(٢) الكافى لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٨ ، وأخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ٢٧٤ .

(٣) شرح السنة للبغوى ، كتاب الإمارة والقضاء ، باب الخوف من القضاء ج ١٠ ص ٩٤ .

(٤) شرح السنة للبغوى ج ١٠ ص ٩٤ ، وأخرجه عبد الرزاق فى المصنف كتاب ، الجامع ، باب القضاة ج ١١ ص ٣٢٩ .

(٥) وروى نحوه مسلم بلفظ « اللَّهُمَّ إِنِّي أَشْهَدُكَ عَلَى أَمْرَاءِ الْأُمْتَارِ ، وَإِنِّي إِنَّمَا بَعَثْتُهُمْ عَلَيْهِمْ لِيُعْلَمُوا عَلَيْهِمْ وَلِيُعْلَمُوا النَّاسَ دِينَهُمْ وَسُنَّةَ نَبِيِّهِمْ ﷺ وَيَقْسِمُوا فِيهِمْ فِيهِمْ ، وَيَرْفَعُوا إِلَيَّ مَا أَشْكِلُ عَلَيْهِمْ مِنْ أَمْرِهِمْ » .

صحيح مسلم - كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب نهى آكل الثوم والبصل ونحوهما عن حضور المسجد - صحيح مسلم بشرح النووى ج ٥ ص ٥٣ .

بِيَدِهِ لِأَقْصَنَّهُ مِنْهُ ، فَوَتَّبَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، أَرَأَيْتَكَ إِنْ كَانَ رَجُلٌ مِنْ أُمَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى رَعِيَّتِهِ ، إِنَّكَ لَتَقْصُهُ مِنْهُ ؟ قَالَ : إِي وَالَّذِي نَفْسُ عَمْرٍ بِيَدِهِ إِذَا لَأَقْصَنَّهُ مِنْهُ ، وَكَيْفَ لَأَقْصُهُ وَقَدْ رَأَيْتَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقْصُ مِنْ نَفْسِهِ ، أَلَا لَا تُضْرِبُوا الْمُسْلِمِينَ فَتَذْلُوهُمْ ، وَلَا تُجَمِّرُوهُمْ (١) فَتَقْتُلُوهُمْ ، وَلَا تَمْنَعُوهُمْ حُقُوقَهُمْ فَتَكْفُرُوهُمْ ، وَلَا تَنْزِلُوهُمْ الْغِيَاضَ (٢) فَتَضْيَعُوهُمْ » (٣) .

٥ - الأمانة :

يحرص عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه على اختيار الرجل الأمين على دينه ، حتى يكون أمينا على ماولى عليه ، ويرى أن عليه مسئولية تحملها ، فعليه الحرص على أدائها . قال رضى الله عنه : [أَمَا بَعْدُ ، فَقَدْ ابْتَلَيْتُ بِكُمْ ، وَابْتَلَيْتُمْ بِي ، وَخُلِفْتُ فِيكُمْ بَعْدَ صَاحِبِي ، فَمَنْ كَانَ بِحَضْرَتِنَا بِأَشْرَنَاهُ بَأْتَفْسِنَا وَمَهْمَا غَابَ عَنَّا وَلَيْتَانَاهُ أَهْلُ الْقُوَّةِ وَالْأَمَانَةِ ، فَمَنْ يُحْسِنُ نَزْدَهُ حُسْنِي ، وَمَنْ يُسِيءُ نَعَاقِبُهُ ، وَيَعْفِرُ اللَّهُ لَنَا وَلَكُمْ] (٤) . وفى رواية أخرى : [إِنْ اللَّهُ ابْتَلَاكُمْ بِي ،

(١) تجمير الجيش : جمعهم فى الثغور وحبسهم عن العود إلى أهلهم .
قال الفيروزابادى : [وجره تجميرا جمعه ، والقوم على الأمر تجمعوا وانضموا - إلى أن قال - والجيش حبسهم فى أرض العدو ولم يقلقهم] القاموس المحيط - فصل الجيم باب الراء ج ١ ص ٤٠٧

(٢) الغياض : جمع غيبة وهى الشجر الملتف ، لأنهم إذا نزلوها تفرقوا فيها فتمكن منهم العدو . قال الفيروزابادى : [والغيبة بالفتح الأجمة ومجتمع الشجر فى مغيض ماء أو خاص بالغرب لأكُل شجر] القاموس المحيط فصل الغين باب الضاد ج ٢ ص ٣٥٢ .
(٣) تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبرى ج ٥ ص ١٩ - ٢٠ ، ونحوه فى الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨١ ، ٢٩٣ - ٢٩٤ . وروى نحوه أبو داود فى سننه كتاب الديات ، باب القود من الضربة ، و قص الأمير من نفسه ج ٢ ص ٤٩٠ وكذلك الإمام أحمد فى مسنده ج ١ ص ٤١ .

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٧٤ ، والرياض النضرة فى مناقب العشرة للمحب الطبرى ج ٢ ص ٨٨ .

وَابْتَلَانِي بِكُمْ ، وَأَبْقَانِي فِيكُمْ بَعْدَ صَاحِبِي ، فَوَاللَّهِ لَا يَخْضُرُنِي شَيْءٌ مِنْ أَمْرِكُمْ قَبْلِيهِ أَحَدٌ دُونِي ، وَلَا يَتَغَيَّبُ عَنِّي قَالُوا فِيهِ عَنِ الْجَزْءِ ^(١) وَالْأَمَانَةِ وَلَعِنَ أَحْسَنُوا لِأَحْسِنَ إِلَيْهِمْ ، وَلَعِنَ أَسَاءُوا لِأَتَكَلَّنَ بِهِمْ ، قَالَ الرَّجُلُ : فَوَاللَّهِ مَا زَادَ عَلَيَّ ذَلِكَ حَتَّى فَارَقَ الدُّنْيَا » ^(٢) .

ويرى رضى الله تعالى عنه أن من كان له نسب عال ومال وفير أبعد عن الخيانة وأقرب إلى الفقه والأمانة ، كتب إلى أبى موسى الأشعرى : « لَا تَسْتَقْضِينَ إِلَّا ذَا مَالٍ وَذَا حَسَبٍ ، فَإِنَّ ذَا الْمَالِ لَا يَرْغَبُ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ ، وَإِنَّ ذَا الْحَسَبِ لَا يَخْشَى الْعَوَاقِبَ بَيْنَ النَّاسِ » ^(٣) .

٦ - الورع :

يريد عمر ممن يتولى القضاء أن يكون ورعا عن الحرام متعففا عما فيه شبهة حتى يكون قدوة صالحة وأسوة حسنة ، فقد كَتَبَ إِلَى مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ وَأَبْنَى عُيَيْدَةَ ابْنِ الْجَرَّاحِ حِينَ بَعَثَهُمَا إِلَى الشَّامِ أَنْ أَنْظِرَا رِجَالًا مِنْ صَالِحِي مَنْ قَبْلَكُمْ فَاسْتَعْمِلُوهُمْ عَلَى الْقَضَاءِ وَأَوْسِعُوا عَلَيْهِمْ ، وَارْزُقُوهُمْ وَاكْفُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ » ^(٤) .

(١) الجزء : المجزى والقاضى للأمر الذى كلف به - النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ١ ص ٢٧٠ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٥ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٦ - ٧٧ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٣٧ ، والكافي لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ ، وروضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ ، وسير أعلام النبلاء للذهبي ج ١ ص ٣٢٦ تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد - يخرجه معهد المخطوطات العربية بالاشتراك مع دار المعارف بمصر .

وذكر ابن حجر نحوه فقال : [وَكَتَبَ عُمَرُ إِلَى عُمَّالِهِ : اسْتَعْمِلُوا صَالِحِيكُمْ عَلَى الْقَضَاءِ وَاكْفُوهُمْ] فتح الباري ج ١٢ ص ١٢١ .

٧ - عدم الحرص على المنصب :

قال ابن فرحون : [ونظر عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى شاب في وفد قدموا عليه فأعجبه حاله ، فإذا هو يسأل القضاء ، فقال له عمر رضى الله عنه : إِنَّ الْأَمْرَ لَا يَقْوَىٰ عَلَيْهِ مَنْ يُجِئُهُ] (١) .

ومن الممكن أن نقول أن عمر لا يمانع من أن يرشح الإنسان نفسه للقضاء إذا تأكد وتحقق من صلاحيته ، وأهلية القيام بهذا المنصب فيه ، لأنه رضى الله تعالى عنه قد رشح نفسه للقضاء عند أبى بكر ، روى القاضى وكيع قال : [لَمَّا اسْتُخْلِِفَ أَبُو بَكْرٍ قَالَ لِعُمَرَ ، وَلِأَبِي عُبَيْدَةَ بْنِ الْجَرَّاحِ : إِنَّهُ لَا بُدَّ لِي مِنْ أَعْوَانٍ ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أَنَا أَكْفِيكَ الْقَضَاءَ ، وَقَالَ أَبُو عُبَيْدَةَ : أَنَا أَكْفِيكَ بَيْتَ الْمَالِ] (٢) .

فأخبر عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه يستطيع ممارسة القضاء لأنه سبق وأن مارسه على عهد رسول الله ﷺ ، فكان أهلاً له ، ورضى عنه رسول الله ﷺ في قضائه ، وقد طلب يوسف عليه الصلاة والسلام المنصب لما رأى من نفسه الكفاءة والقدرة عليه ، فقال : (قَالَ اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلَيْهَا) (٣) .

هذا وقد عرف عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه تحقق هذه الصفات فيمن يوليهم أمر المسلمين من معاشرته لهم ، أو من سؤاله عنهم ، فقد روى ابن الجوزى قال : [عن أبى عثمان قال : حدثنا المنصف أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَتَبَ لِرَجُلٍ عَهْدًا ، وَجَاءَ بَعْضُ وَلَدِهِ فَأَقْعَدَهُ فِي حِجْرِهِ ، فَقَالَ الرَّجُلُ : مَا أَخَذْتُ

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ١٥ - ١٦ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٤ .

(٣) سورة يوسف آية ٥٥ .

وَلَدًا لِي قَطُّ ، قَالَ عُمَرُ : وَمَا ذُنُوبِي أَنْ كَانَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ نَزَعَ الرَّحْمَةَ مِنْ قَلْبِكَ ، وَإِنَّمَا يَرْحَمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ عِبَادِهِ الرَّحَمَاءَ ، ثُمَّ انْتَزَعَ الْعَهْدَ مِنْ يَدِهِ [(١)] .

فلما علم من الرجل أنه غير رحيم بأولاده توقع أن يكون غير رحيم بالمسلمين فليس أهلاً لتولى أمورهم سواء أكان في القضاء والحكم أم في الإمارة ، بل ربما يكون شديداً يكلفهم شططا ، ويصعدهم وعرا .

ومع هذا الاختيار فقد كان عمر رضى الله تعالى عنه يرسم لهم طريقة الحكم وقواعد العمل التي يجب أن يسيروا عليها بالإضافة إلى ما علموه من نصوص كتاب الله وسنة رسوله ﷺ .

روى ابن الجوزى قال : [عن محارب بن دثار عن عمر بن الخطاب أنه قال لرجل قاض : من أنت ؟ قال : أنا قاضى أهل دمشق ، قال : فكيف تقضى ؟ قال : أقضى بكتاب الله ، قال : فإذا جاءك مالىس في كتاب الله ؟ قال : أقضى بسنة رسول الله ، قال : فإذا جاءك مالىس في سنة رسول الله ؟ قال : أجتهد رأى وأؤامر جلسائى ، قال عمر : أحسنت ، وقال له : إذا جلست فقل : « اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ أَنْ تُفْتِنِي بِعِلْمٍ ، وَأَقْضِي بِحُكْمٍ ، وَأَسْأَلَكَ الْعَدْلَ فِي الْعُضْبِ وَالرُّضَا » [(٢)] .

وقد كتب لشريح كتابا عند توليته له على الكوفة (٣) وكان رضى الله تعالى عنه : يرأسل قضاته وينصحهم . كتب إلى معاوية بن أبى سفيان وهو قاضى

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٤١ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٣٩ .

(٣) سياتى الحديث عنه في الفصل الأول من الباب الثانى ص ٦٥٧ - ٦٦٠ .

الشام ^(١) . وكتب إلى أنى موسى الأشعري كتابه المشهور الذى يحوى قواعد القضاء وأساسه ^(٢) .

اختيار كبار الصحابة :

يلاحظ الباحث أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه لم يستعمل كبار الصحابة رضوان الله تعالى عنهم فى القضاء والإمارة . كعثمان بن عفان ، وعلى بن أبى طالب ، وعبد الرحمن بن عوف ، وبخاصة خارج المدينة .

وقد سئل رضى الله تعالى عنه عن ذلك فأجاب : « إِنِّي أَكْرَهُ أَنْ أُدَسِّسَهُمْ بِالْعَمَلِ » ^(٣) .

ويمكن إرجاع ذلك لعدة أسباب منها :

١ - إنه فى حاجة إليهم للمشاورة وتداول الرأى فيما يعن له من أمورهم المسلمين ، إذ هم أقدر الناس على ذلك لصفاء عقيدتهم وطول صحبتهم لرسول الله ﷺ ، وغزارة علمهم ، وبلائهم العظيم فى الإسلام ، وبعدهم عن زخارف الحياة الدنيا .

(١) أخبار القضاة لو كيع ج ١ ص ٧٤ - ٧٥ حيث جاء فيه مانصه : [أَمَا بَعْدُ : فَإِنِّي كَتَبْتُ إِلَيْكَ فِي الْقَضَاءِ بَكِتَابٍ لَمْ آلِكْ فِيهِ وَتَفْسِي خَيْرٌ فَالْزَمْ خِصَالًا يَسْلَمُ دِيْنُكَ ، وَتَأْخُذُ بِأَفْضَلِ حُطْلِكَ عَلَيَّكَ ، إِذَا حَضَرَ الْخُصْمَانِ فَالْيَبِيْتَةُ الْعُدُولُ ، وَالْأَيْمَانُ الْقَاطِعَةُ ، أَدْنِ الضَّعِيفَ حَتَّى يَجْتَرِيءَ قَلْبُهُ وَيَنْتَبِطُ لِسَانُهُ ، وَتُعَاهِدَ الْغَرِيبَ ، فَإِنَّهُ إِنْ طَالَ حَبْسُهُ تَرَكَ حَقَّهُ ، وَانْطَلَقَ إِلَى أَهْلِهِ ، وَإِنَّمَا أَنْظَلَ حَقَّهُ مَنْ لَمْ يَرْفَعْ بِهِ رَأْسًا ، وَآخِرُ صُ عَلَى الصُّلْحِ بَيْنَ النَّاسِ مَا لَمْ يَسْتَبِينَ لَكَ الْقَضَاءُ] ١ هـ .

(٢) سيأتي الحديث عنه بإذن الله فى الفصل الأول من الباب الثانى ص ٥٨٥ -

٦٥٥ .

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٣ .

٢ - لئلا يفتتن بهم الناس إذا تفرقوا في الأمصار والأقاليم ، لمكاتهم من رسول الله ﷺ ، وسبق جهادهم في الإسلام كما عزل خالد بن الوليد رضي الله تعالى عنه . قال ابن سعد : [أخبرنا عفان بن مسلم قال : أخبرنا حماد بن زيد قال : أخبرنا أيوب عن محمد بن سيرين ، قال : قال عمر ابن الخطاب : « لَأَعْزِلَنَّ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ ، وَالْمُثَنَّى مُثَنَّى بَنِي شَيْبَانَ حَتَّى يَعْلَمَا أَنَّ اللَّهَ إِنَّمَا كَانَ يَنْصُرُ عِبَادَهُ ، وَلَيْسَ إِيَّاهُمَا كَانَ يَنْصُرُ »] (١) .

وقال ابن جرير الطبري : [كتب إلى السري ، عن شعيب عن سيف عن عبد الله بن المستورد ، عن أبيه عن عدى بن سهيل قال : كَتَبَ عُمَرُ إِلَى الْأَمْصَارِ : « إِنِّي لَمْ أُعْزِلْ خَالِدًا عَنْ سُحْطَةٍ وَلَا خِيَاةٍ ، وَلَكِنَّ النَّاسَ فُتِنُوا بِهِ ، فَخِفْتُ أَنْ يُوَكَّلُوا وَيُتَلَّوْا بِهِ ، فَأُخْبِتُ أَنْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ الصَّانِعُ ، وَأَنْ لَا يَكُونُوا بِعَرَضٍ فِتْنَةٍ »] (٢) .

فعزل خالد رضي الله تعالى عنه لما أحس أن عقيدة الناس بدأ عليها الافتتان والاعتقاد بالأشخاص وَقُدْسِيَّتِهِمْ ، فالحديث عن خالد بن الوليد وانتصاراته دون عزو ذلك إلى الناصر الحقيقي وهو الله تعالى : (وَمَا النَّصْرُ إِلَّا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْحَكِيمِ) (٣) ، يناق كمال التوحيد الذي يحرص الإسلام على تركيزه واستمراره في النفوس طيلة الحياة فلا تؤثر عليه الأحداث .

وكذلك الحال لو استعمل أشخاصا لازموا رسول الله ﷺ وآمنوا به في بداية دعوته وناصروه ، لو استعملهم في بلاد حديثة عهد بالإسلام لكان مظنة الافتتان بهم .

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٤ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٨٢ - ٢٨٣ .

(٣) سورة آل عمران آية ١٢٦ .

٣ - يريد أناسا يبلغ معهم شوطاً عظيماً عند إرادته محاسبتهم في حال خطئهم ، كما عزل سعد بن أبي وقاص عن العراق دون كبير خطأ يستحق معه العزل ، وإنما لجرد تُهَمِّم لم تثبت عند التحقيق .

قال ابن سعد : [وكان يستعمل رجلاً من أصحاب رسول الله عليه السلام ، مثل عمرو بن العاص ، ومعاوية بن أبي سفيان ، والمغيرة بن شعبة ، ويدع من هو أفضل منهم ، مثل عثمان ، وعلي ، وطلحة ، والزبير ، وعبد الرحمن بن عوف ، ونظرائهم لقوة أولئك على العمل والبصر به ، ولإشراف عمر عليهم وهيبته لهم ، وقيل له : مالك لاتولى الأكابر من أصحاب رسول الله عليه السلام ؟ فقال : أكره أن أدّسَهُم بِالْعَمَلِ] (١) .

ولكن يَرِدُ على هذا السبب أن عمر رضى الله تعالى عنه ولى سعد بن أبي وقاص وهو من كبار الصحابة ، والسابقين إلى الإسلام ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة . ومن الممكن أن يجاب عن ذلك بأنه في الغالب لا يولى الأكابر من الصحابة كما نقل عنه ابن سعد ، وكما هو الحال عند تتبع ولاته وقضاته وعماله .

٢ - شروط القاضى :

لقد اشترط العلماء رحمهم الله شروطاً لمن يتولى منصب القضاء ، مستنبطين هذه الشروط من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ ، ومافهموه من عمل الخلفاء الراشدين ، وسأحدث فيما يلى عن هذه الشروط ، وآراء العلماء فيها :

١ - الإسلام :

يتفق الفقهاء على عدم جواز تولى الكافر لمنصب القضاء بين

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٢ - ٢٨٣ .

المسلمين ^(١) ، لقوله تعالى : (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) ^(٢) ، والقضاء ولاية وسبيل ، ولا ولاية ولا سبيل لكافر على مسلم ، كما أن القاضى مطلوب منه الغيرة على حدود الله وتنفيذ شريعته ، فهو يتصرف بناء على تقواه ، ومحبه للإسلام . والكافر لا غيرة عنده على حدود الله ولا تقوى تدفعه لمراقبة الله تعالى ، ولا محبة للإسلام تشرح صدره لأحكام الله وسلطانه .

ولو فرض أن كافرا وَلَّى القضاء بين المسلمين لم تصح ولايته ولا ينفذ قضاؤه ، أما قضاء الكافر بين غير المسلمين ، فيذهب الخنفية إلى أنه يجوز أن يكون القاضى بين الكفار غير مسلم ^(٣) . وقد وَلَّى عمرو بن العاص قضاة من الأقباط ليفصلوا بين أهل ديارتهم ، وأقر عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه هذه التولية حين بلغته ^(٤) .

وذهب الشافعية وجمهور الفقهاء ^(٥) إلى عدم جواز ولاية الكافر للقضاء بين أهل دينه ، لأن القاضى يقصد من توليته فصل الأحكام حسب الشريعة الإسلامية ، والكافر جاهل بها ، وأما جريان العادة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم ، فإنما هو رئاسة وزعامة لاتقليد حكم وقضاء ، ولايلزمهم حكمه بإلزامه ،

(١) المقنع لابن قدامة ج ٣ ص ٦٠٩ ، والأحكام السلطانية ص ٦٥ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥٠٩ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩١ ، والكافى لابن عبد البر المالكي ج ٢ ص ٩٥٢ ، وبداية المجتهد للقرطبي ج ٢ ص ٤٦٠ .

(٢) سورة النساء آية ١٤١ .

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج ٥ ص ٣٥٥ .

(٤) ذكر هذا الأثر المرفصاوى فى بحثه : « نظام القضاء فى الإسلام » ص ١٣ الذى قدمه لمؤتمر الفقه الإسلامى سنة ١٣٩٦ وطبعته مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة ١٤٠١ هـ . ولكنى لم أجد هذا الأثر فى كتب الحديث والأثر ، وأرجو أن أعتز عليه مستقبلا .

(٥) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٥ .

بل بالتزامهم له ^(١) ، ولا يلزمون بالتحاكم عنده ، فيجوز لهم ترك حكمه والتحاكم إلى قضاة المسلمين ، ويجوز للقاضي المسلم أن يرفض القضاء بينهم لقوله تعالى : (فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ) ^(٢) ، إلا في عقوبة يعتقدون تحريم سببها كحد الزنى والسرقة .

الراجع : بعد الاطلاع على وجهة نظر الفريقين يظهر لى رجحان مذهب الحنفية فى جواز أن يكون الكافر قاضيا بين أهل ملته ، لأن السبيل الذى من أجله حرم أن يقضى الكافر بين المسلمين منتفٍ ، فلا سبيل له على المؤمنين ، وإنما سبيله على أهل ملته ، ولأن الله أجاز للمسلمين الحكم بينهم ، كما أجاز ترك الحكم فقال جل وعلا : (فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ) ^(٣) . وإذا أعرض الحاكم المسلم عن الحكم بين الكفار فلا بد أن يتحاكموا إلى أهل ملتهم ، ثم إن القول : [من أن القصد من تولية الحاكم فصل الأحكام حسب الشريعة الإسلامية] غير مسلم إذ يجوز أن يكون الحكم بين أهل الملل بغير ما أنزل الله - إذا كان قاضيه غير مسلم - أما الحكم بين المسلمين فيجب أن يكون بما أنزل الله ولا يصح التحاكم إلى الطاغوت ، وهذا يترجح لى رأى الحنفية . والله أعلم .

٢ - البلوغ :

فلا يجوز تقليد القضاء للصغير المميز لأنه غير مكلف ^(٤) ، ولا تعتقد

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٥ .

(٢) سورة المائدة آية ٤٢ .

(٣) سورة المائدة آية ٤٢ .

(٤) المقنع ج ٣ ص ٦٠٩ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥٠٩ ، والمهذب فى فقه الشافعية

للشيرازى ج ٢ ص ٢٩١ .

تصرفاته بحق نفسه فمن باب أولى أن لاتعتقد على غيره ، وإذا قلد لا يصح قضاؤه ولا ينفذ لأن الرسول ﷺ قد أمر بالاستعاذة من إمارة الصبيان ، روى الإمام أحمد عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « تَعَوَّذُوا بِاللَّهِ مِنْ رَأْسِ السَّبْعِينَ وَإِمَارَةِ الصَّبِيَّانِ » (١) ، والتعوذ لا يكون إلا من شر وبلية ، فيكون تقليد الصبيان القضاء شراً وبلية وفساداً كبيراً ، ولأن الصبي لم يكتمل نمو عقله وفطنته فلا يصح توليته القضاء (٢) ، والبلوغ المراد يكون بالاحتلام أو الإنبات ، أو بلوغ الخامسة عشرة ، وليس بلام أن يكون القاضى كبير السن كما أن شهادة الصبيان غير مقبولة . فكذلك قضاؤهم وهو أولى بعدم قبوله من الشهادة .

٣ - العقل :

فلا يصح تولية المجنون للقضاء ولا السفیه والمعتوه أو مختل النظر للكبر أو المرض ، لقول النبي ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ : عَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيْقَ » (٣) .

والعقل المطلوب فيمن يتولى القضاء لا يكفي الذى يتعلق به التكليف بل لابد أن يكون جيد التمييز ، قوى الفطنة ، بعيدا عن السهو والغفلة ، يتوصل بدكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعضل ، يقول الإمام القرافى رحمه الله : يقدم فى القضاء من هو أكثر تفطنا لحجاج الخصوم وقواعد الأحكام ، ووجوه الخدع من

(١) المسند ج ٢ ص ٣٢٦ ، وانظر منتقى الأخبار المطبوع مع نيل الأوطار ج ٨

ص ٢٧٣ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ ، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٥ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقى - كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة الصبيان ج

١٠ ص ١٦١ .

الناس^(١) وقال الكتاني تعليقا على قول القرافي هذا : [وهو معنى قوله عليه السلام « وَأَقْضَاكُمْ عَلَيَّ »^(٢) . أى هو أشد تفتنا لحجج الخصوم وخدع المتحاكمين]^(٣) ، وإذا قلد غير العاقل فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ^(٤) .

٤ - الحرية :

اشترط الجمهور أن يكون القاضى حراً ، لأن له الولاية ولا ولاية للعبد حتى على نفسه ، فمن باب أولى أن لا يملك الولاية على غيره ، فهو لا يستطيع أن يتصرف بنفسه وكسبه ، فكيف يمكن أن يتصرف بمال غيره وأنفس الناس ، كما أنه مشغول بحقوق سيده وخدمته ، فليس لديه الوقت الذى يتمكن به من القضاء .

وكذلك المكاتب والمدير ، فالمكاتب مشغول بحقوق سيده ، فإذا عجز عن الأداء عاد إلى الرق ، بل هو رقيق مادام عليه درهم ، والمدير هو عبد يكون حراً بعد موت سيده ، ويعامل معاملة الرقيق أثناء حياة سيده^(٥) .

وقد نازع فى هذا ابن حزم رحمه الله واشترط فيمن يتولى القضاء أن يكون مسلماً بالغاً عاقلاً ، عالماً بأحكام القرآن والسنة^(٦) ، وأجاز أن يلى العبد القضاء لقول أبى ذر : أَوْصَانِي خَلِيلِي - يَعْنِي رَسُولَ اللَّهِ ﷺ - أَنْ أَسْمَعَ وَأُطِيعَ وَإِنْ

(١) الفروق للقرافي ج ٣ ص ٢٠٦ دار المعرفة للطباعة والنشر لبنان .
(٢) روى البخارى عن عمر بن الخطاب موقوفاً « أَقْرُونَا أَبِيَّ وَأَقْضَانَا عَلَيَّ » صحيح البخارى كتاب التفسير باب قوله : (مَا تَنْسَخُ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا) فتح البارى ج ٨ ص ١٦٧ .

(٣) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٥٨ .
(٤) المقنع لابن قدامة ج ٣ ص ٦٠٩ ، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٥ ، والمجلد ج ١٠ ص ٥٠٩ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩١ .
(٥) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٥ ، والمقنع لابن قدامة ج ٣ ص ٦٠٩ ، والمهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٩١ .
(٦) المجلى ج ١٠ ص ٥٠٩ و ٥٩٨ - ٦٠٤ .

كَانَ عَبْدًا مُجَدَّعَ الْأَطْرَافِ (١) .

ويترجع لدى ماذهب إليه ابن حزم من جواز ولاية العبد للقضاء إذ هو الأصل ، ولم يرد دليل شرعى يمنع من ذلك ، أما ماعلل به الجمهور من أنه مشغول بحقوق سيده ، وأنه لا يستطيع أن يتصرف بنفسه فمندفع بإذن سيده فى ذلك وتفرغه له ، فإذا أذن له سيده ومالكة بتولى القضاء أصبح لديه الوقت الكافى الذى به يتمكن من القضاء ، وجازت له الولاية بهذا الإذن من السيد .

٥ - الذكورة :

يكرم الإسلام المرأة ويضعها فى مكانتها اللائقة بها ، ويكل إليها مهمات عظيمة تتفق وطبيعتها ، وذلك فى رعاية البيت وتربية الأولاد ، وشئون الأمومة ، ولايكلفها المشقة فى السعى وطلب الرزق ، فيجعل الرجال قوامين على النساء ، والمرأة مصونة فى بيتها لأنها عرض يحرص الإسلام على صيانه والاحتفاظ به من عبث العابثين ، لذلك كان الأمر بعدم توليتها الخلافة ، ومايشغلها عن أمور بيتها ورعاية أسرته .

هذا وتنقسم الولاية إلى قسمين :

١ - الولاية العامة : وهى : ماها يملك المولى السلطة الملزمة فى شأن من شئون المجتمع كولاية رئاسة الدولة ، وولاية الإمارة ، وولاية القضاء ، وغير ذلك .

فقد قصرتها الشريعة الإسلامية على الرجال دون النساء ، وقد جرى تطبيق هذا منذ فجر الإسلام ، فلم ينقل فى التاريخ الإسلامى أن امرأة تولت أمراً من الأمور العامة لاستقلة ولامع غيرها من الرجال ، وقد كان هناك نساء عظيمات يفضلن كثيراً من الرجال كأمهات المؤمنين ، ومع هذا لم يطلبن المشاركة فى الولايات العامة ، ولم يشركن فيها ، حتى روى عن علي بن أبى طالب أنه قال :

(١) المحلى ج ١٠ ص ٦٣٢ .

لَوْ كَانَتْ امْرَأَةً تَكُونُ خَلِيفَةً لَكَانَتْ عَائِشَةُ خَلِيفَةً (١) .

٢ - الولاية الخاصة : وهى : ما بها يملك المولى التصرف فى شأن من الشئون الخاصة ، كالنظارة على الوقف ، والتصرف بإدارة ما يملكه الإنسان من الأموال الخاصة .

وهذا النوع من الولاية أباحت الشريعة الإسلامية للمرأة أن تتولاه ، فهى والرجل فيه سواء ، فلها التصرف فى شئون نفسها ، فبيع وتشتري ، وتهب وتوثر ، ولها كامل الأهلية فى ذلك ، ليس لأحد أن يحجر عليها تصرفها ، أو أن يشترك معها فيه سواء أكان زوجها أم أبا أم أخا ، إلا أن يتنافى عملها مع شرفها وكرامتها ، فعند ذلك تمنع من هذا التصرف ، فليس لها أن تسافر وحدها للتجارة أو مع غير ذى محرم ، أو تحالط الرجال الأجانب بحجة أنها تريد أن تتصرف فى شئون نفسها .

عمر بن الخطاب وولاية المرأة :

ورد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه وَلَّى الشَّفَاءَ بِنْتَ عَبْدِ اللَّهِ الْعَدَوِيَّةَ السُّوقِ ، وكانت من عقلاء النساء وفضلائهن قال ابن عبد البر : [وَكَانَ عُمَرُ يُقَدِّمُهَا فِي الرَّأْيِ . وَيَرْضَاهَا وَيُفَضِّلُهَا وَرُبَّمَا وَلَّاهَا شَيْئاً مِنْ أَمْرِ السُّوقِ] (٢) .

وهذا غير الولاية العظمى التى نهى عنها رسول الله ﷺ : لما بلغه أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى وقال : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَّوْا أَمْرَهُمْ امْرَأَةً » (٣) .

(١) التراتيب الإدارية للكتانى ج ٢ ص ٤٣٤ .

(٢) الاستيعاب فى معرفة الأصحاب ج ٤ ص ٣٤١ وقاله بنصه ابن حجر العسقلانى فى الإصابة فى تمييز الصحابة ج ٤ ص ٣٤١ ، والمحل ج ١٠ ص ٦٣١ ، والترايب الإدارية للكتانى ج ١ ص ٢٨٥ - ٢٨٦ .

(٣) رواه البخارى فى صحيحه ، كتاب المغازى ، باب كتاب النبى ﷺ إلى كسرى وقصر - فتح البارى ج ٨ ص ١٢٦ .

وقد ذكر ابن عبد البر أن سَمْرَاءَ بِنْتُ تُهَيْلٍ الْأَسَدِيَّةَ أدركت رسول الله ﷺ وعمرت وكانت تمر في الأسواق وتأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها ^(١) .

وابن العري رحمه الله يكذب الروايات في تولية المرأة القضاء يقول عند قوله تعالى : (إِنِّي وَجَدْتُ امْرَأَةً تَمْلِكُهُمْ) ^(٢) : [وقد روى أن عمر قدم امرأة على حسبة السوق ولم يصح فلا تلتفتوا إليه ، فإنما هو من دسائس المبتدعة في الأحاديث] ^(٣) .

والرواية عن الرسول ﷺ يصححها ابن عبد البر ، والرواية عن عمر يصححها ابن عبد البر ^(٤) وابن حزم ^(٥) فتكذيب ابن العري لها يحتاج إلى دليل . وقد نقل الكتاني عن القاضي ابن سعيد التوفيق بين ما روى في تولية الشفاء العدوية وسمراء الأسدية وبين كلام ابن العري فقال : [ومما سبق عن ابن عبد البر من الجزم بما ذكر في ترجمة سمراء ، وعن القاضي ابن سعيد من توجيه أن ولايتها كانت في أمر خاص يتعلق بأمر النساء ما ينحل به إيراد ابن العري ، وإلا فهو وجهه ، لأن المرأة كما قال هو أيضا في الأحكام لايتأتى لها أن تبرز إلى المجالس وتخالط الرجال وتفاوضهم مفاوضة النظير للنظير] ^(٦) .

(١) الاستيعاب في معرفة الأصحاب ج ٤ ص ٣٣٥ .

(٢) سورة النمل آية ٢٣ .

(٣) أحكام القرآن ج ٣ ص ١٤٥٧ - دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت لبنان

تحقيق على محمد البجاوي .

(٤) الاستيعاب ج ٤ ص ٣٤١ .

(٥) المحلى ج ١٠ ص ٦٣١ .

(٦) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٨٦ .

آراء الفقهاء في ولاية المرأة للقضاء :

للعلماء آراء في اشتراط الذكورة للقضاء :

- ١ - ذهب جمهور الفقهاء - المالكية والشافعية والحنابلة . وزفر من الحنفية - إلى عدم جواز ولاية المرأة للقضاء مطلقا ، وإذا وُلِّتْ يَأْتُمُ الْمُؤَلَّى وتكون ولايتها باطلة وقضاؤها غير نافذ ^(١) .
- ٢ - وذهب الحنفية - عدا زفر - وابن القاسم من المالكية إلى جواز ولايتها للقضاء في غير الحدود والقصاص ^(٢) .
- ٣ - وذهب ابن جرير الطبري ^(٣) وابن حزم ^(٤) إلى جواز ولاية المرأة للقضاء مطلقا .

(١) العدة شرح العدة ص ٦٢١ ، والمقنع ج ٣ ص ٦٠٩ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٥ ، ومعين القضاة والشهود ج ٢ ص ٣٦٣ ، ونصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ ، وفتح الباري ج ٨ ص ١٢٨ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٩١ ، والهداية شرح بداية المبتدى ج ٦ ص ٣٩١ ، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ وفتح الباري ج ٨ ص ١٢٨ .

(٣) فتح الباري ج ٨ ص ١٢٨ و ج ١٣ ص ١٤٧ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٥ ، ومغني المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ ، وقد ذكر ابن العربي رحمه الله توجيهها لمذهب ابن جرير الطبري وأبي حنيفة بعد أن شكك في صحة نسبة ما ذكر عن ابن جرير الطبري فقال : [ونقل عن محمد بن جرير الطبري إمام الدين أنه يجوز أن تكون المرأة قاضية ، ولم يصح ذلك عنه ، ولعله كما نقل عن أبي حنيفة أنهما إنما تقضى فيما تشهد فيه ، وليس بأن تكون قاضية على الإطلاق ، ولا بأن يكتب لها منشور بأن فلانة مقدمة على الحكم إلا في الدماء والنكاح وإنما ذلك كسبيل التحكيم أو الاستتابة في القضية الواحدة] أحكام القرآن ج ٣ ص ١٤٥٧ ، وأرى صحة مانسب إلى الطبري وأبي حنيفة بدليل كثرة العلماء الأفاضل الذين نقلوا ذلك كابن حجر وابن قدامة وغيرهم ثم أنه إذا صح قضاؤها فيما ذكر ابن العربي في التحكيم ، واستتابتها في قضية واحدة صح قضاؤها فيما سواه .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٦٣١ .

مذهب الحنفية كما يراه جمال صادق المرفصاوى :

يرى جمال صادق المرفصاوى ^(١) أن الحنفية لا يختلفون مع الجمهور في أنه يحرم تولية المرأة للقضاء ، وإنما تحرير نقطة الخلاف أنهم يرون نفاذ حكمها بعد إثم موليا ، أما جمهور العلماء فلا يرون نفاذ حكمها مطلقا . حيث يقول مانصه : [الذكورة شريطة جواز لاصحة : وهذا هو مذهب الحنفية عدا زفر .

ومعناه : أنه لا يجوز تولية المرأة القضاء ، فإن ولّاها ولّى الأمر القضاء فقد ارتكب المحرم وكان آثما ، فإن قضت بناء على هذه التولية ، أو قضت بناء على تحكيم شخصين إياها في نزاع بينهما . نفذ قضاؤها في غير الحدود والقصاص إذا وافق كتاب الله وسنة رسوله ، أما في الحدود والقصاص فلا ينفذ قضاؤها ولو وافق الحق .

وقد أخطأ البعض في فهم مذهب الحنفية ، فنسبوا إليهم أنهم يقولون بجواز تولية المرأة القضاء في غير الحدود والقصاص ، أو كما يقول ابن رشد في الأموال ^(٢) ، وهذا خطأ آخر ، والدليل على ذلك أمران :

الأول : نصت كتب المذهب على تأثيم مؤلّ المرأة القضاء ، فهذا صاحب تنوير الأبصار يقول مانصه : « والمرأة تقضى في غير حد وقود وإن أثم المولى » ^(٣) ، وهو صريح في عدم جواز توليتها ، إذ لا إثم إلا بارتكاب غير

(١) رئيس محكمة النقض المصرية ، وذلك في بحثه الذى قدمه لمؤتمر الفقه الإسلامى المنعقد فى الرياض بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية غرة ذى القعدة ١٣٩٦ هـ - صفحة ٢٥ - ٢٧ طبع مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م .

(٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ .

(٣) حاشية ابن عابدين على شرح التنوير ج ٤ ص ٣٧٠ .

المشروع ، كما أنه صريح في أن قضاءها لا ينفذ في الحدود والقصاص ، وينفذ في غيرها .

وهذا شيخ المحققين الكمال بن الهمام يقول رداً على استدلال الجماهير بحديث : « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » ^(١) على عدم جواز توليتها ، وعلى عدم نفاذ حكمها لو وليت مانصه : « والجواب أن ما ذكر غاية ما يفيد منع أن تستقضى وعدم جلّه ، والكلام فيما لو وليت ، وأثم المقلد بذلك ، أو حَكَمَهَا خصمان فقضت قضاء موافقا للدين الله أكان ينفذ أم لا ؟ لم ينتهز الدليل على نفيه بعد موافقته ما أنزل الله إلا أن يثبت شرعا سلب أهليتها ، وليس في الشرع سوى نقصان عقلها ، ومعلوم أنه لم يصل إلى حد سلب ولايتها بالكلية » ^(٢) .

وهو صريح أيضا في موافقة الحنفية غيرهم في القول بعدم حل تولية المرأة القضاء ، والخلاف بينهم وبين غيرهم إنما هو في نفاذ الحكم الموافق للحق بعد إثم المولى لها ، فالحنفية يقولون بنفاذ الحكم في غير الحدود والقصاص ، ويقول غيرهم بعدم النفاذ .

والآخر : أن قاضي القضاة كان في أكثر العصور حنفيا ، وكان إليه تقليد القضاة في جميع أنحاء البلاد الإسلامية ولم يؤثر عنه قط تقليد امرأة ، ولو كان ذلك عند الحنفية جائزا لا إثم فيه لوقع ولو مرة في تلك العصور المتطاولة .

أما منشأ الخطأ في فهم مذهب الحنفية ، فهو عبارة وردت في الهداية والفتح والعناية وغيرها نصها : « ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص » ^(٣) ففهم البعض أن المراد بلفظ القضاء التولية والتقليد ، فحكى

(١) رواه البخارى في صحيحه - كتاب الفتن ، باب حدثنا عثمان بن الهيثم حدثنا عوف - فتح البارى ج ١٣ ص ٥٣ وكتاب المغازى ، باب كتاب النبي ﷺ إلى كسرى وقبصر - فتح البارى ج ٨ ص ١٢٦ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٩١ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٩١ .

عنهم القول بجواز توليتها القضاء ، وفهم بعض آخر أن المراد بالقضاء الحكم ، ولما كان حكمها جائزاً نافذا كانت توليتها جائزة ، إذ جواز الحكم ونفاذه فرع جواز التولية وصحتها ، وإذن فيلزم من جواز الحكم ونفاذه جواز التولية والتقليد .

وتلك أفهام خاطئة ، فليس المراد بالقضاء في العبارة المذكورة التولية والتقليد ، لأن التولية فعل المولى والقضاء فعل القاضى ، فلا يدل أحدهما على الآخر لاختلافهما ، كما أنه لا يلزم من جواز حكمها ونفاذه جواز توليتها إذ قد تكون توليتها غير جائزة ، ويكون قضاؤها بناء على هذه التولية جائزاً بناء على أصول الحنفية وموقفهم من النهى ومقتضاه ، ذلك أنهم يقولون : « أن النهى عن الشيء إذا لم يكن لذاته ، بل كان لأمر مجاور له أفاد المشروعية مع الكراهة التحريمية » بمعنى أن المكلف لو فعل الشيء المنهى عنه فإن فعله يكون صحيحاً تترتب عليه الأحكام الشرعية مع الإثم ، فمثلاً النهى عن الوطء حال الحيض ليس لذات الوطء - لأن وطء الزوجة حلال ، وإنما هو لما يجاوره من الأذى ، فإذا وقع الوطء في الحيض أثم الزوج لارتكابه المحرم ، ولكن يترتب على هذا الوطء جميع أحكام الوطء المشروعة من ثبوت النسب ، وحلها للزوج الأول ، وتكميل المهر ، وثبوت حرمة المصاهرة ونحو ذلك .

والنهي عن تولية المرأة القضاء المستفاد من قوله ﷺ : « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » من هذا القبيل ، فإن النهى عن توليتها ليس لذات القضاء ، إذ هو مشروع ، وإنما هو لما يجاوره من مظنة التقصير في الحكم بسبب نقصها الطبيعي عن الرجل ، وانسياقها وراء العاطفة ، وبسبب العوامل الطبيعية التي تعثر بها بتوالى الأشهر والسنين من حيض وحمل وولادة وإرضاع ، فتؤثر في انتظام قيامها بالقضاء وفي إصابة الحق ، وتطبيقاً للقاعدة المذكورة عند الحنفية ، لو وَلَّى وَلِيَّ الأَمْرِ المرأة القضاء أثم بهذه التولية ، لارتكابه أمراً غير مشروع ، ولكن يكون قضاؤها صحيحاً نافذاً في غير الحدود والقصاص ، إذا وافق الحق ، ويتبين من هذا أنه لا يلزم من جواز قضائها ونفاذه جواز تقليدها وتوليتها .

ويخلص مما تقدم : أن الحنفية مع الجمهور في القول بأنه يحرم تولية المرأة القضاء ، وأن الخلاف بينهم وبين الجمهور إنما هو في نفاذ حكمها بعد إثم موليا ، فالجمهور يقول : لا ينفذ حكمها مطلقا ، والحنفية يقولون : ينفذ حكمها بشرطين :

١ - أن يكون ذلك في غير الحدود والقصاص .

٢ - أن يوافق قضاؤها الكتاب والسنة .

وبغيرهما معا لا ينفذ لها حكم ، هذا هو حقيقة مذهب الحنفية وكل فهم له على غير هذا فهو خطأ محض [١ هـ .

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه من عدم جواز تولية المرأة القضاء بأدلة كثيرة من الكتاب ، والسنة ، وأفعال الخلفاء . أذكرها فيما يلي :

أولا : من الكتاب :

قال الله تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ) (١) فالآية تفيد أن القوامة محصورة في الرجال ، لأن المبتدأ المعروف بلام الجنس منحصر في خبره بمقتضى قواعد اللغة العربية - فهو حصر إضافي بالنسبة للنساء بمعنى : أن القوامة للرجال على النساء ولا عكس ، فالقوامة لهم لاعليهم ، وهذا يستلزم أنه لا تجوز ولا تصح ولاية المرأة القضاء ، وإلا كانت القوامة للنساء على الرجال ، وهو عكس ما أفادت الآية (٢) . فالرجل مقدم لأنه أكفأ من المرأة

(١) سورة النساء آية ٣٤ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٥ .

والذين يميزون ولاية المرأة للقضاء يقدمون المرأة على الرجل فيقدمون من آخره الله .

ثانيا : من السنة النبوية :

قال رسول الله ﷺ : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ » (١)

قال الخطاى : [فى الحديث أن المرأة لاتلى الإمامة ولا القضاء] (٢) .

وقال ابن التين : [احتج بحديث أبى بكرة من قال لايجوز أن تولى المرأة القضاء ، وهو قول الجمهور] (٣)

فالحديث إخبار من الرسول صلوات الله وسلامه عليه بعدم الفلاح لمن يسند إلى المرأة أمراً عاماً وهاماً من أمور الجماعة كالإمامة وهو خبر لايتخلف لأنه من الصادق المصدوق ، والمسلمون منهيون عن جلب مايسبب لهم عدم الفلاح ، ومأمورون باكتساب مايكون سببا لفلاحهم ورشدهم . لأن كلمة « قوم » نكرة بعد النفي ، فهو للعموم فيشمل جميع الناس والأقوام سواء أكان من الفرس أم الروم أم العرب أم غيرهم . والفلاح لايم إلا بعدم تولية المرأة الأمور العامة ، والقضاء منها . فهو من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب (٤) .

(١) رواه البخارى فى صحيحه - كتاب الفتن ، باب : حدثنا عثمان بن الهيثم حدثنا عوف - فتح البارى ج ١٣ ص ٥٣ ، وكتاب المغازى ، باب كتاب النبى ﷺ إلى كسرى وقيصر - فتح البارى ج ٨ ص ١٢٦ . وقال صاحب منتقى الأخبار : رواه أحمد والنسائى والترمذى وصححه ، منتقى الأخبار مع شرحه نيل الأوطار ج ٨ ص ٢٧٣ .

(٢) فتح البارى ج ٨ ص ١٢٨ .

(٣) فتح البارى ج ١٣ ص ٥٦ .

(٤) روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة ص ١٩ . المطبعة السلفية سنة

١٣٧٨ هـ بالقاهرة .

كما أن فعل الرسول ﷺ شاهد على ذلك فقد اختار قضاة كثيرين ولم يرو أنه عيّن من بينهم امرأة واحدة قط (١) .

ولاشك أن في تولية المرأة الأمور العامة ضررا ، والضرر يجب اجتنابه ، فيجب اجتناب ما يؤدى إليه ، وهو تولية المرأة . لأن مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وهذا يساوى تماما من حيث المآل مآلو قيل : إنه منه ﷺ خبر في معنى النهى ، وسواء أكان خبرا مع الصيغة الأنفة من مقدمة الواجب ، أم خبرا لفظا إنشاء معنى ، فإنه عام في جميع الولايات الخاصة لكان الاتفاق عليها ، لأن الصيغة المستعملة فيه « محل التولية » صيغة عموم « أمرهم » إذ هي مفرد مضاف لمعرفة فتنتظم القضاء فيما تنتظم ، والسر في هذا نقصان المرأة عقلا ودينا ، وهي علة منصوبة في السنة الصحيحة ، فقد قال ﷺ : « مَا رَأَيْتُ مِنْ نَاقِصَاتٍ عَقْلٍ وَدِينٍ أَذْهَبَ لِلْبُرْجُلِ الْحَازِمِ مِنْ إِحْدَاكُنَّ » قلن وماذا يارسول الله ؟ قال : « أَلَيْسَتْ إِحْدَاكُنَّ تَمْكُثُ اللَّيَالِي ذَوَاتِ الْعَدَدِ لَا تُصَلِّي وَلَا تَصُومُ ؟ فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ دِينِهَا ، وَأَلَيْسَتْ شَهَادَةُ إِحْدَاكُنَّ عَلَى النِّصْفِ مِنْ شَهَادَةِ الرَّجُلِ ؟ فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ عَقْلِهَا » (٢) . وهى شىء من لوازم المرأة لا ينفك عنها لأنه فطرى .

فحصيلة هذا الدليل : أن هناك نهيا ثابتا في السنة عن تولية المرأة القضاء ، وهو نهى لوصف لازم ، والمرجح في الأصول أنه يقتضى البطلان ، فلا تجوز ولا تصح ولاية المرأة القضاء .

(١) المغنى ج ٩ ص ٣٩ - ٤٠ .

(٢) رواه البخارى في صحيحه - كتاب الحيض ، باب ترك الحائض الصوم - فتح

البارى ج ١ ص ٤٠٥ ، وكتاب الزكاة ، باب الزكاة على الأقارب - فتح البارى ج ٣ ص ٣٢٥ .

ثالثا : أفعال الخلفاء :

لقد ولى الخلفاء الراشدون ومن أتى بعدهم رجالا كثيرين على أعمال القضاء ، ولم يعينوا امرأة واحدة على القضاء ^(١) .

رابعا : عمومات الشريعة :

لقد وردت الشريعة الإسلامية بتحريم مخالطة المرأة للرجال وعدم الخلوة ، لئلا تقع الفتنة ، ومجلس القضاء يحضره الخصوم الأجانب ^(٢) ، لذا يحرم على المرأة أن تتولى القضاء لئلا تشغل عن وظيفتها القضائية بالتفكير في الخصوم ومحاسنهم الجسمية فتفتن بهم ويفتنوا بها ، وخاصة أن القضاء يحتاج إلى كمال الرأى وتمام العقل والفطنة ، والمرأة ليست في ذلك كالرجل ، كما أن هناك عوارض خلقية في المرأة تعطلها فترة عن عمل القضاء كالنفاس والحيض ، كما أنها جياشة العاطفة وتنفعل بسرعة أكثر من الرجال وهذا يتنافى مع القضاء الذى يحتاج إلى التدبر والروية .

أدلة الحنفية :

استدل الحنفية على قولهم : بجواز ولاية المرأة القضاء فى غير الحدود والقصاص بأن المرأة تجوز شهادتها فى أحكام الأموال والأبدان ، ولا تجوز شهادتها فى الحدود والقصاص ، فكذلك ولايتها للقضاء ، لأنه ولاية والشهادة ولاية ، لذا يجوز أن تلى القضاء فيما تجوز شهادتها فيه ^(٣) .

(١) المغنى ج ٩ ص ٤٠ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٧ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٩١ ، ٤٥١ . وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

أدلة الطبرى وابن حزم :

استدل الطبرى وابن حزم رحمهما الله على ماذهبوا إليه من إجازة ولاية المرأة للقضاء مطلقاً بما يلي :

١ - علل الطبرى بأن المرأة يجوز أن تكون مفتية فيجوز أن تكون قاضية (١) .

٢ - أما ابن حزم فقد احتج بما روى عن عمر قال : [وقد روى أن عمر ابن الخطاب أنه ولى الشفاء (٢) امرأة من قومه السوق ، فإن قيل : قد قال رسول الله ﷺ : « لن يفلح قوم أسندوا أمرهم إلى امرأة » قلنا : إنما قال ذلك رسول الله ﷺ في الأمر العام الذى هو الخلافة ، برهان ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « الْمَرْأَةُ رَاعِيَّةٌ عَلَى مَالِ زَوْجِهَا وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا (٣) » [(٤) .

٣ - الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع ، فكل من يصلح للفصل في الخصومة فإنه يجوز وتنصح ولايته القضاء ، والمرأة صالحة وقادرة على الفصل في الخصومة ، وليس بها مانع من ذلك ، وعليه يصح توليتها القضاء لأن أنوثتها لا تحول دون فهمها للحجج وإصدار الحكم (٥) .

(١) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١١٦ .

(٢) الشفاء بنت عبد الله العدوية - ستأنى ترجمتها بإذن الله في الفصل الرابع من الباب الثانى ص ٨٧٧ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الجمعة ، باب الجمعة فى القرى والمدن - فتح البارى ج ٢ ص ٣٨٠ .

وصحيح مسلم - كتاب الإمارة ، باب فضيلة الأمير العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢١٣ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٦٣١ .

(٥) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٩١ ، وأحكام القرآن لابن العربى ج ٣ ص

١٤٥٧ دار المعرفة بيروت - ونقله عن أبى الفرج ابن طرار .

مناقشة أدلة الجمهور :

نوقش استدلالهم بآية (الرجال قوامون على النساء) ^(١) بأن المراد بالقوامة في الآية ولاية التأديب ، وليس القوامة على النساء في سائر الولايات العامة . فقد قيل في سبب نزول الآية أن سعد بن الربيع نشرته امرأته فلطمها فأنت النبي ﷺ شاكية ، فقال لها : بينكما القصاص ، فأنزل الله عز وجل : (وَلَا تَعْجَلْ بِالْقُرْآنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُقْضَىٰ إِلَيْكَ وَحْيُهُ) ^(٢) ، فأمسك صلوات الله وسلامه عليه حتى نزل قوله تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ) ^(٣) فقال ﷺ : « أردت أمراً وأراد الله غيره » ^(٤) .

وهذا النقاش يدفعه الأصوليون بما هو مقرر : من أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ^(٥) ، ولفظ الآية عام في القيام عليهن في كل الأمور إلا ما دل الدليل على إخراجها من هذا العموم ، وهي الولايات الخاصة ككونها وصية على أولادها أو ناظرة على وقف وما إلى ذلك .

ومن الممكن أن تخصص القوامة في الآية بالقوامة في شئون الأسرة ، بدليل تركيب الآية وسياقها ، فإنها نصت على أمور تتعلق بالأسرة كإنفاق الزوج :

(١) سورة النساء آية ٣٤ .

(٢) سورة طه آية ١١٤ .

(٣) سورة النساء آية ٣٤ .

(٤) تفسير الطبري - جامع البيان عن تأويل آي القرآن « ج ٨ ص ٢٩١ - ٢٩٢ طبع دار المعارف بمصر ، وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤١٥ - دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت لبنان ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٥ ص ١٦٨ الناشر دار الكاتب العربي للطباعة والنشر - القاهرة - سنة ١٣٨٧ هـ .
وفتح القدير للشوكاني ج ١ ص ٤٦٢ الطبعة الثانية ١٣٨٣ هـ ١٩٦٤ م شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

(٥) روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة ص ١٢٢ المطبعة السلفية ومكتبتها - القاهرة سنة ١٣٧٨ هـ ، والإحكام في أصول الأحكام للآمدي ج ٢ ص ٣٣٥ .

وما يجب له على زوجته من طاعة ، وهذا يدل على أن المراد بالقوامة هي قوامة الرجال على زوجاتهم بما يخص الأسرة لا قوامة الرجال على النساء في سائر الولايات العامة .

ويجب الجمهور عن هذا بأنه : لو سلم أنها متعلقة بالمسؤولية في الأسرة وليست عامة فالحجة تبقى قائمة كذلك ، فإن كانت المرأة عاجزة عن إدارة شئون أسرة تتكون من مجموعة أفراد فمن باب أولى أن تكون أكثر عجزاً عن إدارة شئون الناس ، والفصل في خصوصياتهم ومنازعاتهم وحل مشاكلهم ^(١) .

ونوقش استدلالهم بالحديث : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أُمِرَهُمْ امْرَأَةٌ » ^(٢) بأن المراد به الإمامة العظمى ، بدليل ورود السبب لهذا الحديث وهو تولية بنت كسرى الحكم ورئاسة دولة الفرس . وبدليل أن كلمة « أمرهم » في الحديث مفرد مضاف وهو من صيغ العموم ، والأمر الذي يعم جميع شئون الدولة .

ويجاب عن هذا النقاش : بأن العبارة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب كما هو مقرر في علم الأصول ^(٣) .

مناقشة أدلة الحنفية :

نوقش استدلال الحنفية بأن قياس القضاء على الشهادة قياس مع الفارق ، لأن القضاء في الأمور العامة ، وأما الشهادة فهي في أمور جزئية ، والشهادة إبانة

(١) القضاء في الإسلام للدكتور محمد عبد القادر أبو فارس ص ٣٥ .

(٢) صحيح البخارى . كتاب المغازى ، باب كتاب النبي ﷺ إلى كسرى وقيصر - فتح البارى ج ٨ ص ١٢٦ ، وكتاب الفتن ، باب حدثنا عثمان بن الهيثم - فتح البارى ج ١٣ ص ٥٣ .

(٣) روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة ص ١٢٢ المطبعة السلفية ومكبتها بالقاهرة سنة ١٣٧٨ هـ .

للحق ، والقضاء إبانة للحق مع الإلزام به ، فالشهادة غير ملزمة بعكس القضاء فهو ملزم ، ولأن مجلس القضاء يحضره الرجال والمرأة لا يجوز لها الاختلاط بالرجال خوف الفتنة عليها ومنها ^(١) ، ولنقص عقلها ، ولأن الرسول ﷺ لم يول امرأة على القضاء واتبع الخلفاء الراشدون من بعده مسلكه فلم يولوا أحدا من النساء القضاء ولا ولاية بلد ^(٢) .

وعلى هذا تكون الأهلية في الشهادة مغايرة للأهلية في القضاء وإلا كان العامي الجاهل الذى تقبل شهادته أهلا للقضاء .

مناقشة أدلة القائلين بجواز ولاية المرأة للقضاء مطلقا :

نوقشت أدلة القائلين بجواز ولاية المرأة للقضاء مطلقا بما يلى :

١ - قياس ابن جرير الطبرى القضاء على الإفتاء قياس مع الفارق ، إذ أن هناك فروقا كثيرة بين القاضى والمفتى ، وبين وظيفة القضاء ووظيفة الإفتاء ^(٣) ، كما أن الإفتاء ليس من باب الولايات ، لأنه إخبار عن الحكم الشرعى ولا إلزام فيه ، أما القضاء فهو الإخبار مع الإلزام ، فهو من باب الولايات ، فليس هناك جامع معتبر بينهما حتى يصح الإلحاق والقياس .

٢ - ما ذكره ابن حزم رحمه الله من أن عمر ولى الشفاء فلا يصلح حجة إذ الخبر لم يثبت ، فقد ساقه غير مسند وبصيغة : « فقد روى » وهى من صيغ التمرىض وهذه الصيغة لا تؤهل النص للاحتجاج به .

قال أبو بكر ابن العربى رحمه الله : [هذا لم يصح فلا تلتفتوا إليه ، وإنما هو من دسائس المبتدعة فى الأحاديث] ^(٤) .

(١) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١١٤ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٣٩ - ٤٠ .

(٣) سبق بحث الفرق بين الإفتاء والقضاء فى المبحث الأول من التمهيد ص ٤١ -

(٤) أحكام القرآن ج ٣ ص ١٤٥٧ - دار المعرفة بيروت - لبنان .

ثم إنه لو صح وثبت فلا يفهم منه أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ولاها القضاء ، بل يفهم منه أنه اختارها لتقاوم المنكرات المتعلقة بالنساء في السوق فتأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر ^(١) وهذا من باب الحسبة وليس القضاء . فقد جاء في الإصابة : [وربما ولاها شيئاً من أمر السوق] ^(٢) . ثم هو مخالف للحديث المتفق على صحته وهو قوله عليه الصلاة والسلام « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أُمِرُّهُمْ امْرَأَةً » . ومحال أن يخالف عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه هذا الحديث مع غيخته الشديدة فهو صاحب فكرة الحجاب في الإسلام حيث أشار على رسول الله ﷺ بها بالنسبة لنسائه ، فنزل الوحي بموافقة رأيه فيها فصار تشريعاً للأمة . فيبعد بعد ذلك أن ينقض هذه الفكرة بتولية امرأة السوق لتظل طوال اليوم تخالط الرجال .

٣ - وقد رد على قولهم أن المرأة صالحة وقادرة على الفصل في الخصومة ، وليس بها مانع من ذلك ، والأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع . وعليه يصح توليتها القضاء . بأن دليل المنع قائم وقد أخرج المرأة عن أصل الإباحة ، وهذا الدليل هو ما استدلل به الجمهور من الكتاب والسنة والإجماع على عدم جواز توليتها القضاء ، هذا إلى أن المرأة لا يتأتى منها الفصل في الخصومات على وجه الكمال للنقصان الفطرى فيها ، ولَا تَسِيَّاقُهَا وراء العاطفة ، وللعوامل الخَلْقِيَّة التي تعثر بها بتوالى الأشهر والسنين من حيض وحمل ورضاع ، فتؤثر على فهمها للحجج وتكوين الحكم الكامل ، ثم إن القول بجواز تولية المرأة القضاء بناء على أنها صالحة وقادرة على الفصل في الخصومات على فرض صحته والتسليم به منقوض بالإمامة الكبرى ، فإن المرأة قد يتأتى منها في بعض الأحوال القيام بأعباء الإمامة

(١) القضاء في الإسلام للدكتور محمد عبد القادر أبو فارس ص ٣٦ .

(٢) الإصابة لابن حجر ج ٤ ص ٣٤١ .

العظمى ^(١) من حماية الثغور ، وتدير الأمور ، وحماية البيضة ، وقبض الخراج والزكاة وردها على مستحقيها ^(٢) . ومع ذلك فالإجماع منعقد على عدم إسناد الإمامة العظمى إليها ، وبذلك تكون العلة منقوضة إذا تخلف عنها الحكم في محل آخر - هو الإمامة العظمى - ومن ثم لا يبقى إلا أن تكون الأنوثة وحدها هي مناط المنع في تولى المرأة الإمامة العظمى والقضاء والولايات العامة الأخرى .

وقد حكى أبو بكر ابن العربي مناظرة جرت في هذه المسألة بين القاضي أنى بكر ابن الطيب المالكي وبين أنى الفرج ابن طرار شيخ الشافعية ببغداد ، وذلك في مجلس السلطان الأعظم عضد الدولة ^(٣) قال أبو الفرج ابن طرار : الدليل على أن المرأة يجوز أن تحكم : أن الغرض من الأحكام تنفيذ القاضي لها وسماع البينة عليها ، والفصل بين الخصوم فيها ، وذلك يمكن من المرأة كما يمكنه من الرجل .

فاعترض عليه القاضي أبو بكر ونقض كلامه بالإمامة العظمى ، فإن الغرض منها حفظ الثغور وتدير الأمور وحماية البيضة ، وقبض الخراج ورده على مستحقيه وذلك يتأتى من المرأة كتأني من الرجل .

ثم علق أبو بكر ابن العربي على ذلك بقوله : ليس كلام الشيخين في هذه

(١) كما حصل لقول ماثير رئيسة وزراء إسرائيل سابقا ، وأنديرا غاندى رئيسة وزراء الهند سابقاً ، ومارقرت تاتشر رئيسة وزراء بريطانيا حالياً .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ج ٣ ص ١٤٥٧ - ١٤٥٨ دار المعرفة بيروت .

(٣) وهذا يجرى على عادتهم في المناظرة لاستخراج الأدلة والمران على الاستنباط ، وإن كانوا على وفاق في موضوع المناظرة ، إذ أن مذهب الشيخين هو عدم جواز ولاية المرأة للقضاء .

المسألة بشيء ، فإن المرأة لايتأتى منها أن تبرز إلى المجالس ، وتحالط الرجال ولاتفاوضهم مفاوضة النظير ، لأنها إن كانت فتاة حرم النظر إليها وكلامها ، وإن كانت متجالة ^(١) برزة لم يجمعها والرجال مجلس تزدحم فيه معهم وتكون مناظرة لهم ، ولم يفلح قط من تصور هذا ولا من اعتقده ^(٢) .

٦ - العدالة :

وهي صفة العدل ، والعدل هو القائم بالفرائض والأركان الذى لم يرتكب كبيرة ولم يصر على صغيرة ، فهو عفيف عن المحارم ، متوقيا المآثم ، بعيداً عن الريب ، مأمونا وقت الرضا والغضب ، صادق للهجة ، ظاهر الأمانة ، مجتنباً لما يخل بمرءة أمثاله ^(٣) .

والعدالة معتبرة في كل ولاية عند جمهور الفقهاء ^(٤) . إلا أنهم اختلفوا فيها . هل هي شرط جواز أو شرط صحة ؟

فالشافعية والحنابلة والمالكية - ذهبوا إلى أن شرط العدالة معتبر في كل من جواز تولية القاضى ، وصحة ولايته ، بحيث إذا وُلِّيَ الفاسقُ القضاءَ أثمَ مُوَلِّئُهُ وبطلت ولايته ، ولاينفذ شيء من قضائه ولو صادف الحق ^(٥) ، لأنه متهم في دينه ،

(١) تجالت المرأة : أسنت وكبرت . قال الفيروزابادى في معاني جال والجول : [الوعل المسن] القاموس المحيط ج ٣ ص ٣٦٣ فصل الجيم باب اللام .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ج ٣ ص ١٤٥٧ - ١٤٥٨ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٦ ، وجواهر العقود ج ٢ ص ٣٥٥ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ ، والمقنع لابن قدامة ج ٣ ص ٦٠٩ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ .

(٥) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩١ .

والقضاء طريق الأمانات ، فإن تاب الفاسق وصلحت حاله أصبح عدلا كما كان لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ إِذَا فَعَلُوا فَاجِشَةً أَوْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا ، لِذُنُوبِهِمْ وَمَنْ يَغْفِرَ الذُّنُوبَ إِلَّا اللَّهُ ، وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ) (١) فجعل تعالى التوبة والاستغفار من صفات ولوازم المؤمنين الذين يستحقون مجازاتهم بالمغفرة من ربهم ، والجنات التي تجرى من تحتها الأنهار .

أما الحنفية في ظاهر الرواية . ومعهم طائفة من المالكية فجعلوا العدالة شرط جواز لاشترط صحة ، بمعنى أنه إذا وُلِيَ الْفَاسِقُ الْقَضَاءُ أَثِمَ مُوَلَّيْهِ وَلَكِنْ تَصَحَّ وَلَايَتُهُ وَيَنْفَدُ قَضَاؤُهُ (٢) .

على أن نفاذ كل قضاء مشروط بموافقة الشرع .

وقد اعتبر الكاساني (٣) والمرغيناني العدالة في القاضي شرط كمال وأفضلية ، يحسن بالإمام أن لا يختار الفاسق ، فإن اختاره للقضاء فولايته جائزة وأحكامه نافذة ، ولو كانت شرط جواز لكانت ولايته باطلة عنده وأحكامه لاعية غير معتبرة .

والمحدد في القذف لا يميز الحنفية أن يلي القضاء (٥) . حتى ولو تاب لأن رفض الشهادة جزء من العقوبة ، وهذا بناء على قاعدتهم القائلة : من تقبل

(١) سورة آل عمران آية ١٣٥ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ ، وحاشية ابن عابدين ج ٦ ص ٣٥٥ - ٣٥٦ .

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨٠ .

(٤) الهداية شرح بداية المبتدىء - المطبوع مع شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٥٧

- ٣٥٨ .

(٥) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ ، والهداية شرح بداية المبتدىء - المطبوع مع

شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٥٧ .

شهادته تجوز ولايته للقضاء ، ومن لا تقبل شهادته لا تجوز ولايته للقضاء ، والمحدود بحد القذف عندهم شهادته غير مقبولة بنص القرآن : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) (١) .

والراجع في تولى القاذف إذا تاب القضاء هو رأى الجمهور لأن التأييد في قوله : (وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا) هو مدة دوامهم على القذف ، أما إذا تاب القاذف وأكذب نفسه ، فإن الله يتوب عليه وتقبل شهادته وبلى القضاء .

٧ - العلم :

والعلم شرط عند الفقهاء بالاتفاق - لقوله ﷺ : « الْقُضَاءُ ثَلَاثَةٌ : قَاضِيَانِ فِي النَّارِ ، وَقَاضٍ فِي الْجَنَّةِ ، قَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ ، وَقَاضٍ قَضَى بِجَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ ، وَقَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فَهُوَ فِي النَّارِ » (٢) . فمن تحقق فيه شرط القضاء وهو العلم والعدل فهو في الجنة ، ومن لم يتحقق فيه شرط القضاء فكان جاهلا أو غير عادل فهو في النار ، ولكنهم اختلفوا في المراد بالعلم :

فمنهم من قال إن المراد بالعلم المشروط في القاضى هو الاجتهاد ، فالاجتهاد

(١) سورة النور آية ٤ .

(٢) رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم - سنن أبى داود كتاب الأقضية ، باب فى القاضى يخطئ ج ٢ ص ٢٦٨ .

وسنن ابن ماجه كتاب الأحكام ، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ج ٢ ص ٧٧٧٦ . والمستدرک کتاب الأحكام ، باب قاضيان فى النار وقاض فى الجنة ج ٤ ص ٩٠ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم] ١ هـ .

شرط جواز وصحة ، فلا يقبل قضاء العامى غير المجتهد ولو تولى القضاء فولأيته غير صحيحة ولا جائزة ، وأحكامه غير نافذة ولو صادفت الحق ، إذ لا ولاية له ، قال بهذا الحنابلة ^(١) ، وابن حزم ^(٢) ، وادعى الإجماع عليه ، وكذا الشافعية ^(٣) ، وقالوا إذا لم يوجد مجتهد فهذا هو مكان قضاء الضرورة .

وحكى القاضى عبد الوهاب المالكى بأنه مذهب مالك ^(٤) ، وبعض الحنفية . والمراد بالمجتهد عند هؤلاء الأئمة : من فيه الأهلية والقدرة على استنباط الحكم من مصادر التشريع ، وذلك بأن يعرف من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ الحقيقة والحجاز ، والأمر والنهى ، والمجمل والمبين ، والمحكم والمنشابه ، والخاص والعام ، والمطلق والمقيد ، والناسخ والمنسوخ ، والمستثنى والمستثنى منه .

ويعرف من السنة : صحيحها وسقيمها ، ومتواترها من آحادها ومرسلها من متصلها ، ومسندها من منقطعها . مما له تعلق بالأحكام خاصة ، ويعرف ماأجمع عليه مما اختلف فيه ، وحال الرواة قوة وضعفا ، وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم .

ويعرف القياس وحدوده وشروطه ، وكيفية الاستنباط ، ولسان العرب لغة ونحوا ، والعربية المتداولة فى الحجاز والشام ونجد والعراق ومايواليهم ^(٥) .

(١) الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف ج ١١ ص ١٧٧ ، والمقنع ج ٣ ص ٦٠٩ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٠٩ ، ٥١٠ .

(٣) المهذب ج ٢ ص ٢٩١ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٦ .

(٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، وتبصرة الحكم ج ١ ص ٢٤ .

(٥) المقنع ج ٣ ص ٦٠٩ ، والإنصاف ج ١١ ص ١٨٢ - ١٨٣ ، وحاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٥ .

وخالف جمهور الحنفية ^(١) وبعض المالكية فلم يشترطوا في القاضي أن يكون مجتهداً ^(٢) ، فأجازوا لغير المجتهد أن يلى القضاء كالعامي ، فجعلوا الاجتهاد شرط أولوية واستحباب ، ونقل هذا عن الإمام مالك رحمه الله ^(٣) .

هذا ولما ضعف الوازع الديني عند الناس ، وفترت الهمم عن طلب العلم وتحصيله ، والرحلة إليه ، وتغير الزمان وأهله ، فعزف الناس عن طلب العلم ، والإقبال عليه ، ولم يوجد في العصر واحد تتوافر فيه صفات المجتهد أفنى فقهاء المذاهب بجواز تولى المقلد للقضاء ، محافظة على حقوق الناس من الضياع ودرءاً لمفسدة عظمى ، ألا وهي تعطيل الأحكام الشرعية مما يسبب اضطراب الحياة وفسادها ^(٤) .

(١) ذهب الطرابلسي - وهو من علماء الحنفية - إلى اشتراط الاجتهاد يقول : [القاضي مأمور بالقضاء بالحق قال الله تعالى : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ) . وإنما يمكنه القضاء بالحق إذا كان عالماً بالكتاب والسنة واجتهاد الرأي ، لأن الحوادث محدودة ، والنصوص معدودة ، فلا يجد القاضي في كل حادثة نصاً يفصل به الخصومة ، فيحتاج إلى استنباط المعنى من المنصوص عليه ، وإنما يمكنه ذلك إذا كان عالماً بالاجتهاد] .

كتاب : معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ص ١٥ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ ، وشرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٥٩ ، وحاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٥ .

(٣) بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٤٦٠ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ .

(٤) انظر تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ . [قال الرملي في حاشيته : قال الغزالي في وسيطه : اجتماع هذه الشروط متعذر في عصرنا لخلو العصر من المجتهد المستقل ، فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً كي لا تتعطل مصالح الناس] .

وانظر حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٥ .

قال ابن أبي الدم : (١) [والذي أراه بعد هذا كله أن الاجتهاد المطلق أو المقيد إنما كان يشترط في الزمن الأول الذي ما يعرى فيه كل إقليم عن جماعة من المجتهدين الصالحين للقضاء والفتوى ، فأما في زماننا هذا ، وقد خلت الدنيا منهم ، وشغل الزمان عنهم ، فلا بد من جزم القول والقطع بحجة تولية من اتصف بصفة العلم في مذهب إمام من الأئمة ، وهو أن يكون عارفا بغالب مذهب ومنصوصاته وأقواله المخرجة ، وأقاويل أصحابه عالما بذلك ، جيد الذهن ، سليم الفطنة ، صحيح الفكرة والفطرة ، حافظا للمذهب صوابه أكثر من خطئه] (٢) .

وقال أبو عبد الله محمد بن فرج المالكي : [واتفق مالك وأبو حنيفة والشافعي رحمهم الله تعالى على أنه لا يجوز لحاكم أن يحكم بين الناس حتى يكون عالما بالحديث والفقه معا ، مع عقل وورع ، وكان مالك رحمه الله يقول في الخصال التي لا يصلح القاضي إلا بها : لأراها تجتمع اليوم في أحد ، فإذا اجتمع منها في الرجل خصلتان رأيت أن يؤلَّى : العلم ، والورع] (٣) .

الاستدلال :

أولا : أدلة القائلين : بأن الاجتهاد شرط جواز وصحة .

استدل القائلون بأن الاجتهاد شرط جواز وصحة بأدلة منها :

(١) ابن أبي الدم هو : شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله شافعي المذهب ، حموى الولادة والوفاة ، توفي سنة ٦٤٢ هـ . قاله الدكتور محمد مصطفى الزحيلي في تحقيقه لكتابه أدب القضاء المسمى « الدرر المنظومات في الأفضية والحكومات » ، وقد طبع هذا الكتاب بمطبعة زيد بن ثابت بدمشق ١٣٩٥ هـ ١٩٧٥ م وهو من مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق .

(٢) أدب القضاء ص ٣٣ .

(٣) أفضية الرسول ص ٣ .

١ - قول الله تعالى : (فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ) ^(١) فإن الرد إلى الله معناه : الرد إلى كتابه ، والرد إلى الرسول معناه الرد إلى سنته ، ولإتأق الرد إلى الكتاب والسنة إلا من المجتهد فلا بد أن يكون من يفصل في النزاع مجتهداً .

٢ - قول الله تبارك وتعالى : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ، وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ) ^(٢) فهذا أمر لسائر الحكام ، وفي نص شريعتنا ماهو مساو له : (وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ) ^(٣) ولا يمكن الحكم بالحق إلا من المجتهد ، لأن الجاهل لا يعرف الحق ، ولو قيل إنه يسأل غيره فإن الأمر سوف يختلط عليه ، لأنه لا يستطيع تحديد مايسأل فيه ، أو موضوع السؤال ، كما أنه لا يعرف من يسأل ومن لايسأل ، فأما المقلد فإنه لا يعرف الحق كذلك ، لأن الحق لا يعرف إلا بدليل ، يقول الله تعالى : (إِنْ عِنْدَكُمْ مِنْ سُلْطَانٍ بِهَذَا ؟ أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ) ^(٤) أى ما عندكم دليل على ما تدعون ، ويقول جل وعلا : (وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ) ^(٥) أى لا تتبع ما ليس لك به علم . والمقلد لا يدري أن ما حفظه عن إمامه هو الحق - وعلماء الأصول لا يسمون المقلد عالماً ، وإنما يسمونه عامياً . كما أن بعض العلماء يجرمون الإفتاء بالتقليد ^(٦) .

ثم إن الحوادث كثيرة غير محصورة ، والنصوص محدودة محصورة ، فلا يمكن أن يجد القاضي في كل حادثة نصاً خاصاً بها ، فيضطر إلى الاستنباط للوصول إلى الحكم ، فلو لم يكن مجتهداً لما استطاع الوصول إلى الحكم فيقف القضاء ، ويؤيد ذلك قوله تعالى : (وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولَى الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ

(١) سورة النساء آية ٥٩ .

(٢) سورة ص آية ٢٦ .

(٣) سورة المائدة آية ٤٢ .

(٤) سورة يونس آية ٦٨ .

(٥) سورة الإسراء آية ٣٦ .

(٦) أعلام الموقعين ج ١ ص ٤٧ .

الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ» (١) . فبين تعالى : أَنَّ الَّذِينَ يَسْتَطِيعُونَ الوصول إلى الحكم عند التنازع هم طبقة خاصة هم القادرون على استنباط الأحكام من النصوص ، والقادرون هم المجتهدون وحدهم .

٣ - قول رسول الله ﷺ لمعاذ بن جبل عندما أرسله إلى اليمن قاضياً ، بِمَ تَقْضِي ؟ قال : بِكِتَابِ اللَّهِ ، قال : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ؟ قال : بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ، قال : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ؟ قال : أَجْتَهُدُ رَأْيِي وَلَا أَلُو - فقال رسول الله ﷺ : « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يَرْضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ » (٢) وهذا واضح في أن القاضي لابد أن يكون مجتهداً .

٤ - التقليد ضرورة لا يباح إلا لمن اضطر إليه ، أما إذا كان لدى الإنسان أهلية لأخذ الأحكام من مصادرها الأصلية ، فإنه يحرم عليه أن يقلد إماماً أو صاحباً ، لأن الله سبحانه وتعالى لم يتعبدنا بقول فلان أو فلان » (٣) .

أما إذا كان الإنسان غير قادر على أخذ الأحكام من مصادرها الأصلية ، فإنه يكون مضطراً إلى التقليد ، والضرورة تقدر بقدرها ، فهي مقصورة على المقلد ، ومن ثم لا يكون له أن يلزم المتقاضين بما التزمه هو من رأى من قلده ، لأنه إذا ألزمهم بذلك يكون فيه تعدية للضرورة إليهم .

٥ - ولى الأمر كوصى اليتيم بالنسبة للرعية ، ومن ثم فعلى ولى الأمر أن يمنع من لايحسن الطب من ممارسته لما في عنقه من رعاية المصلحة العامة ، وكذلك

(١) سورة النساء آية ٨٣ .

(٢) رواه أبو داود والترمذى - سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب اجتهاد الرأى في القضاء ج ٢ ص ٢٧٢ ، وسنن الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ما جاء في القاضي كيف يقضى ج ٣ ص ٦١٦ .

(٣) روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة ص ٢٠٢ - ٢٠٤ .

من لا يحسن الفقه يمنع من ممارسته ^(١) والقضاء نوع عال جدا من ممارسة الفقه ، إذ هو ممارسة للفقه وإلزام به . ومن باب أولى منع الجاهل الذى لا يعرف الفقه أصلا ، لأن الفقه هو معرفة الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية .

ثانيا : أدلة الحنفية على جواز تولى المقلد القضاء :

استدل الحنفية ومن وافقهم على جواز تولى المقلد القضاء ، بما يلى :

١ - تقليد المقلد : أو حتى الجاهل يحصل به الغرض من القضاء ، وهو فصل الخصومات وقطع المنازعات ، وإيصال الحق إلى مستحقه ، إذ يمكنه أن يقضى بعلم غيره بالرجوع إلى قوله ورأيه وفتواه ^(٢) ، وهذا هو المقصود من القضاء ، قال الكاسانى : [لكن مع هذا لا ينبغي أن يقلد الجاهل بالأحكام ، لأن الجاهل بنفسه ما يفسد أكثر مما يصلح ، بل يقضى بالباطل من حيث لا يشعر به ، وقد روى عن رسول الله ﷺ أنه قال : « الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ : قَاضٍ فِي الْجَنَّةِ وَقَاضِيَانِ فِي النَّارِ ، رَجُلٌ عَلِمَ عِلْمًا فَقَضَى بِمَا عَلِمَ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ ، وَرَجُلٌ عَلِمَ عِلْمًا فَقَضَى بِغَيْرِ مَا عَلِمَ فَهُوَ فِي النَّارِ ، وَرَجُلٌ جَاهِلٌ فَقَضَى بِالْجَهْلِ فَهُوَ فِي النَّارِ » ^(٣) إلا أنه لو قلد جاز

(١) أعلام الموقعين ج ٤ ص ٢٧٦ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٦٠ ، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

(٣) رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم - سنن أبى داود ، كتاب الأفضية ، باب فى القاضى يخطئ ج ٢ ص ٢٦٨ .

وسنن ابن ماجه كتاب الأحكام ، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ج ٢ ص ٧٧٦ ، والمستدرک : كتاب الأحكام ، باب قاضيان فى النار وقاض فى الجنة ج ٤ ص ٩٠ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم] اهـ .

عندنا لأنه يقدر على القضاء بالحق بعلم غيره ، بالاستفتاء من الفقهاء . فكان تقليده جائزاً في نفسه ، فاسداً لمعنى في غيره ، والفاسد لمعنى في غيره يصلح للحكم عندنا مثل الجائز ، حتى ينفذ قضاياه التي لم يجاوز فيها حد الشرع ، وهو كالبيع الفاسد أنه مثل الجائز عندنا في حق الحكم كذا هذا ^(١) .

٢ - التزام مذهب معين من المذاهب المدونة أدنى إلى السياسة ، وأنفى للتهمة ، وهو ما يتوفر بتولية المقلد ، فإما أن المقلد أبعد من التهمة فلأنه لا يستطيع أن يقضى إلا بالراجح من مذهب إمامه الذي ولى أساساً على أن يحكم بمذهبه ، فلا تكون عنده فرصة للتلاعب ، وإما أن المقلد أدنى إلى السياسة فلأن من مصلحة الناس أن يجعل القضاة مقيدين بمذهب معين ^(٢) .

مناقشة أدلة الحنفية :

نوقشت أدلة الحنفية بالآتي :

١ - قولهم تقليد المقلد يحصل به الغرض من القضاء يرد عليه : بأن الغرض من القضاء ليس فصل الخصومات على أى نحو ، بل فصلها وفق أحكام الله ، وهذا لا يتحقق إذا كان القاضي لا يعرف أحكامه تعالى . بأن كان مقلداً أو جاهلاً .

٢ - قولهم إن التزام مذهب معين أدنى إلى السياسة وأنفى للتهمة يرد عليه بأن الله تعالى تعبد الناس بأن يحكموا بحكمه لا يحكم الأئمة (وَأِنْ أَحْكَمُ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ، وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٧ .

وذكر هذا الدليل المرصفاوى في بحثه : نظام القضاء في الإسلام . الذى قدمه لمؤتمر الفقه الإسلامى المنعقد فى الرياض ، فى غرة ذى القعدة سنة ١٣٩٦ هـ ص ٢١ - طبع مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م .

إِلَيْكَ (١)

لذا حرص كبار الأئمة على نهى الناس عن تقليدهم . ثم إن الاجتهاد رديف العدالة فالتهمة منتفية ابتداء (٢) .

الترجيح : الذى يظهر من كلام الحنفية أنهم لا يقصدون بالجاهل العامى المحض ، وإنما يقصدون به المقلد الذى ليس بمجتهد مطلق بدليل مقابلتهم الجاهل بالمجتهد .

فيكون المراد بالجاهل الذى على علم ولكنه مقلد لإمام معتبر . وهذا مذهب إليه محمد بن الغرس (٣) الحنفى حيث قال : [العامى المحض ليس بأهل للقضاء وهذا هو الذى ينبغى أن يفهم عن الأئمة المتقدمين ، وبيانه أن المسائل الخلافية يعرف المراد بالحكم فيها من الذى بإزائه وبضدها تتبين الأشياء ، وإذا نظرنا إلى موضع الخلاف بيننا وبين الشافعية ظهر ما قلنا ، وذلك أنهم يشترطون فى أهلية القضاء الاجتهاد المطلق ، ونحن لانشترط ، وإذا لم يشترط الاجتهاد فلا أقل من اعتبار التلبس بالعلم والفكر والتأهل فى الجملة ، ويشهد لهذا المعنى مسألة ،

(١) سورة المائدة آية ٤٩ .

(٢) ذكر هذا الرد المرفصاوى فى بحثه « نظام القضاء فى الإسلام » ص ٢٢ - طبع مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م .

(٣) محمد بن محمد بن محمد بن خليل بن الغرس عاش ما بين (٨٣٣ - ٨٩٤ هـ) من فقهاء الحنفية له كتاب : « الفواكه البدرية فى الأقضية الحكومية » مطبوع بمطبعة النيل مع شرحه المحامى الزهرية ل محمد الجارم - الأعلام للزركلى ج ٧ ص ٢٨٠ - ٢٨١ والطريقة المرضية فى الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية للشيخ سيدى محمد العزيز جعيط ص ٢٧٥ - ٢٧٦ .

وهي أنهم قالوا العالم إذا تعين للقضاء وجب عليه قبوله وتقلده ، وإذا تركه أثم ،
ومالم يتعين فالترك أفضل ، وليت شعري إذا حمل كلام علمائنا في أهلية القضاء
على ظاهره ، وهو أن الجاهل أهل ، ففى أى صورة يتعين القاضى حتى يجب عليه
الدخول فى القضاء ، فاتجه حينئذ الحمل فى الأهلية على ما ذكر ، فلا بد من التأهل
بالعلم والفهم ، وأقله أن يحسن تعقل الحوادث والمسائل الدقيقة ، وأن يعرف
تحصيل الأحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ ، وكيفية الإيراد
والإصدار فى الوقائع والدعاوى والحجج ، وتوابع ذلك ولوازمه ، وأن يكون له فى
نفسه تحشم وموقع فى النفوس ، وإلا فلا ينبغي أن ينسب إلى مجتهد من السلف
فضلا عن إمام من الأئمة تجويز ولاية القضاء - التى هى أشرف مناصب الإسلام
بعد منصب الإمام - بعض السوقة الذين لا يعقلون صغار الأمور المعيشية ، فضلا
عن كبارها [(١)] .

وعلى هذا فلا بد من العلم للقاضى وليس بلام أن يكون مجتهداً مطلقاً وإن
وجد المجتهد المطلق فيقدم على غيره . كما أن هذا العصر تيسرت فيه سبل العلم
حيث انتشرت الكتب .

يقول السفارنى - العالم الحنبلى - فى بعض رسائله نقلا عن ابن خلدون
رحمه الله : [إن الاجتهاد المطلق الآن أيسر منه فى الزمن الأول ، لأن الحديث
والفقه قد دُونا ، وكذا كل ما يتعلق بالاجتهاد من الآيات القرآنية والآثار النبوية
وأصول الفقه والعربية ، ولكن الهمم قاصرة ، والرغبة فاترة ، ونار الجد خامدة ،
وعين الخشية والفكرة جامدة ، اكتفاء بالتقليد ، وخلوداً إلى الراحة وعدم
التسديد] (٢) .

(١) تاريخ القضاء فى الإسلام للدكتور إبراهيم نجيب محمد عوض ص ٧٩ - ٨٢ .

(٢) تاريخ القضاء فى الإسلام للدكتور إبراهيم نجيب محمد عوض ص ٨٢ .

ويقول الإمام الشوكاني رحمه الله : [ماذا يصنع الجاهل العاقل عند ورود مشكلات المسائل ؟ وغاية مايفيده العقل التوقف عند كل خصومة ترد عليه ، وملازمة سؤال أهل العلم عنها ، والأخذ بأقوالهم مع عدم المعرفة لحقها من باطلها ، ومايُهذا أمر الله عباده فإنه أمر الحاكم أن يحكم بالحق والعدل وبالقسط وبما أنزل ، ومن أين لمثل هذا العاقل العاقل عن حلية الدلائل أن يعرف حقيقة هذه الأمور ، بل من أين له أن يتعقل الحجة إذا جاءت من كتاب أو سنة حتى يحكم بمدلولها ، ثم قد عرف اختلاف طبقات أهل العلم في الكمال والقصور والإنصاف والاعتساف والتثبت والاستعجال ، والطيش والوقار ، والتعويل على الدليل والقنوع بالتقليد ، فمن أين لهذا الجاهل العاقل معرفة العالی من السافل حتى يأخذ عنه أحكامه وينيط به حله وإبرامه ، فهذا شيء لايعرف بالعقل باتفاق العقلاء] (١) .

وعلى هذا يترجح جواز أن يكون العلم الحاصل عند القاضي عن طريق التقليد لأحد الأئمة المجتهدين . فالاجتهاد ليس شرطاً في القاضي ، وهذا مانعاه الحنفية ، أما كون القاضي لايعلم الأحكام الشرعية ولايستطيع القضاء بالحق لجهله بالشرعية الإسلامية فهذا لايجوز قضاؤه وحكمه وهذا مانعاه الشوكاني في كلامه الذي نقلته آنفاً .

٨ - البصر :

اختلف العلماء في جواز ولاية الأعمى للقضاء :

(أ) ذهب الجمهور من الحنفية (٢) ، والشافعية (٣) ، والحنابلة في

(١) نيل الأوطار ج ٨ ص ٢٧٥ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩١ ، والأحكام

السلطانية للماوردي ص ٦٦ .

وأدب القاضي للماوردي ج ١ ص ٦٢١ .

إحدى الروایتین ^(١) إلى اشتراط سلامة الخواس - السمع والبصر واللسان - في القاضي لأن الأعمى لا يعرف المدعى من المدعى عليه ولا المقر من المقر له ، ولا الشاهد من المشهود له أو عليه .

(ب) وذهب المالكية إلى أن السمع والبصر والنطق مشترطة في استمرار ولاية القاضي للقضاء ، وليست مشترطة في جواز ولايته له ^(٢) ، فإذا عين الأعمى قاضيا استحق العزل ولكن تظل ولايته صحيحة حتى يعزله الإمام أو نائبه ، وتكون أحكامه صحيحة نافذة قبل العزل ، ما لم تكن مخالفة للشرع ، أما لو كان البصر شرط جواز لكانت ولاية الأعمى باطلة وأحكامه لاعية غير منعقدة ، أما لو عين بصيراً ثم أصبح أعمى فتبطل ولايته للقضاء ويعزل .

هذا وقد نقل ابن فرحون عن القاضي عياض رحمه الله في التنبيهات : أن السمع والبصر والنطق شروط لازمة وحكى فيه الإجماع من العلماء مالك وغيره - ثم قال - وهو المعروف إلا ما حكاها الماوردي عن مالك أنه يجوز قضاء الأعمى وذلك غير معروف ولا يصح عن مالك ^(٣) .

(ج) وذهب بعض الشافعية إلى جواز كون القاضي أعمى ، أو أخرس إذا فهمت إشارته ^(٤) .

دليل القائلين بجواز ولاية الأعمى للقضاء :

استدل القائلون بجواز ولاية الأعمى بأدلة منها :

١ - أن نبي الله شعبيا عليه السلام كان أعمى ، والقضاء بعض وظائف

(١) المغنى ج ٩ ص ٤٠ ، والمقتنع ج ٣ ص ٦٠٩ ، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ج ١١ ص ١٧٧ ، والأحكام السلطانية للفراء ص ٦٠ .

(٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ ، ٢٥ .

(٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٥ .

(٤) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١١١٧ .

الأنبياء والرسل (١) .

٢ - أن رسول الله ﷺ ولى ابن أم مكتوم على المدينة أثناء غيابه ،
والقضاء في ذلك العهد يندرج تحت الولاية العامة - الإمامة - (٢) .

مناقشة أدلة المجيزين لقضاء الأعمى :

نوقشت أدلة القائلين بجواز قضاء الأعمى بما يلي :

١ - أن الاستدلال بأن نبي الله شعبيا أعمى لم يثبت ، ولا يتفق العمى
وصفات الرسل الكاملة الخلقية (٣) .

٢ - أما الاستدلال بأن رسول الله ﷺ ولى ابن أم مكتوم على المدينة
أثناء غيابه ، فمردود لأن استخلاف رسول الله ﷺ لابن أم مكتوم كان في إمامة
الصلاة دون الحكم (٤) وأن الإمامة أسندت إلى أئمة لبيان .

الراجح : لم أجد أدلة شرعية من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ تدل على
منع الأعمى من القضاء . أما ماذكروه من التوجيه بأنه لا يعرف المحق من المبطل ،
ولا المدعى من المدعى عليه ، ولا الشاهد من المشهود له أو عليه ، فغير صحيح
فإننا نجد أن الله تعالى منح الأكفاء قُدرةً على التمييز ، كما أنه يجوز أن يستعين
بغيره من الكتبة وغيرهم .

(١) المغنى ج ٩ ص ٤٠ .

(٢) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ .

(٣) المغنى ج ٤ ص ٤٠ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥ .

٩ - النطق :

لا يجوز أن يولى الأخرس القضاء لأنه غير قادر على النطق بالأحكام كما أن الناس كلهم لا يفهمون إشارته ، والعاهات بشكل عام تمنع من قبول الشهادة وهي خاصة ، فمن باب أولى أن تمنع من القضاء وهو ولاية عامة . كما أن مثل هذه العاهات تمنع من هبة القاضى وتضعفها في نفوس المتخاصمين . لذا اعتبر جمهور الفقهاء الحرس مانعا من القضاء فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ .
فالحنفية (١) ، وأكثر الشافعية (٢) عدا أبا الحسن الماوردى (٣) والحنابلة (٤) . اشترطوا النطق فيمن يتولى القضاء .

أما المالكية فكما سبق في البصر - لا يعتبرون النطق والسمع والبصر شروط صحة (٥) ، إذ قاسوا القضاء على الشهادة وهو قياس مع الفارق ، فالقضاء ولاية عامة والشهادة ولاية خاصة ، ولأن الآفة قد لاتنافى الشهادة ولكنها تنافى القضاء كما أن قبول الشهادة مع هذه الآفات - العمى والخرس والصمم مقيد وليس مطلقا .

١٠ - السمع :

لا يجوز تولية الأصم للقضاء لأنه لا يسمع كلام الخصوم وشهادة الشهود فلا يميز الحق من المبطل والمقرر من المنكر ، أما إذا كان ضعيف السمع ، أو استطاع أن ينتفع بمنجزات العصر الحديث كوضع السماعة على الأذن فيسمع الكلام ، فهنا ينتفى المحذور ويذول المانع .

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

(٢) المهذب ج ٢ ص ٢٩١ قال : وفي الأخرس الذى يفهم الإشارة وجهان .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٦٦ .

(٤) المغنع ج ٣ ص ٦٠٩ ، والمغنى ج ٩ ص ٤٠ .

(٥) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤ .

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية ^(١) ، والحنابلة ^(٢) ، والمالكية ^(٣) إلى اشتراط السمع ، ولم يشترطه الحنفية ^(٤) . يقول ابن رشد : [ولا خلاف في مذهب مالك أن السمع والبصر والكلام مشترطة في استمرار ولايته وليس شرطاً في جواز ولايته ، وذلك أن من صفات القاضي في المذهب ، ماهو شرط في الجواز ، فهذا إذا ولي عزل وفسخ جميع ماحكم به ، ومنها ماهي شرط في الاستمرار وليست شرطاً في الجواز ، فهذا إذا ولي القضاء عزل ونفذ ماحكم به إلا أن يكون جوراً ، ومن هذا الجنس عندهم هذه الثلاث صفات] ^(٥) .

١١ - الكتابة :

ينبغي أن يكون القاضي كاتباً حتى يقرأ الوثائق والصكوك ويكتبها ويطلع على السجلات والمحاضر . ولذا اشترط بعض الشافعية أن يكون القاضي كاتباً ، فلا يجيزون ولاية الأُمى للقضاء ، ومن هؤلاء الأذرعى والزركشي ^(٦) .

وقد أجاز جمهور العلماء أن يكون القاضي غير كاتب لأن رسول الله ﷺ كان أمياً ، كما أنه لا ضرر في تولية الأُمى مادام على علم بالأحكام الشرعية .

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٦ ، وأدب القاضي للماوردي ج ١ ص

٦٢١ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٤٠ ، المقنع ج ٣ ص ٦٠٩ .

(٣) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٥ قال : [وأما سلامة السمع والبصر فإن القاضي عياض حكى فيه الإجماع من العلماء مالك وغيره ، وهو المعروف إلا ما حكاها الماوردي عن مالك أنه يجوز قضاء الأعمى وذلك غير معروف ، ولا يصح عن مالك ، ولأنه لا يتأتى قضاء ولا ضبط ولا ميز بحق من مبطل ، ولا تعيين طالب من مطلوب ، ولا شاهد من مشهود عليه من الأعمى] .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ج ٩ ص ٤٠٧٩ .

(٥) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠ .

(٦) أدب القضاء ٢٧ المتن والحاشية .

وقد ذكر صاحب المقنع ^(١) : أن أحمد والشافعي روى عنهما القولان جميعا ، ويقول الإمام الغزالي في الوجيز : والظاهر أن قضاء الأُمى الذى لا يكتب جائز .

ويعد : أختتم كلامى على الشروط التى ينبغى توفرها فى القضاة وما يجب أن يكونوا عليه أثناء ولايتهم للقضاء ، بما رواه البخارى من قول الحسن وعمر بن عبد العزيز رحمهم الله تعالى فقال : [وقال الحسن : أَخَذَ اللَّهُ عَلَى الْحُكَّامِ أَنْ لَا يَتَّبِعُوا أَهْوَى ، وَلَا يَخْشَوْا النَّاسَ ، وَلَا يَشْتَرُوا بِآيَاتِ اللَّهِ ثَمَنًا قَلِيلًا ، ثُمَّ قَرَأَ : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ، وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ، إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ) ^(٢) ، وقَرَأَ : (إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّائِيُّونَ وَالْأَنْبِيَاءُ بِمَا اسْتَحْفَظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ ، وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءَ ، فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَخَشَوْنَ اللَّهَ ، وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا ، وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ) ^(٣) بما استحفظوا : استودعوا من كتاب الله . الآية ، وقَرَأَ : (وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحَكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ، فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا) ^(٤) ، فحمد سليمان ولم يلم داود ، ولولا ما ذكر الله من أمر هذين لرأيت أن القضاة هلكوا ، فإنه أثنى على هذا بعلمه ، وعذر هذا باجتهاده ، وقال مزاحم بن زفر : قال لنا عمر بن عبد العزيز : خمس إذا أخطأ القاضى منهن خطئة كانت فيه وصمة : أن يكون فهما ،

(١) المقنع ج ٣ ص ٦٠٩ .

(٢) سورة ص آية ٢٦ .

(٣) سورة المائدة آية ٤٤ .

(٤) سورة الأنبياء آية ٧٨ ، ٧٩ .

حكيمًا ، عفيفًا ، صليبا ، عالما ، مسئولًا عن العلم [(١)] .

★ ★ ★

(١) صحيح البخاري - كتاب الأحكام ، باب متى يستوجب الرجل القضاء -
فتح الباري ج ١٣ ص ١٤٦ .

الفصل الثالث

أرزاق القضاة

القضاء عمل يحتاج إلى تفرغ وجهد ، وخاصة في المدن الكبيرة التي يكثر فيها الناس والعمران ، إذ تتنوع خصوماتهم ، وتكثر خلافاتهم ، وتعدد مشكلاتهم ، فتنحتاج قضاياهم إلى من يحلها ويتولاها بالدراسة والتحصيص ليصل إلى حكم فيها ليرفع الخلاف والنزاع بين الطرفين .

وفي بعض القرى والمدن الصغيرة التي تقل فيها الخلافات قد لا يحتاج الأمر إلى تفرغ القضاة للقضاء ، فيمكنهم القيام بالأعمال التي يقتاتون منها ويرزقون بها بالإضافة إلى القيام بالقضاء طلبا للأجر والثوبة .

وسأتحدث في هذا الفصل عما روى عن عمر رضي الله عنه في أرزاق القضاة وأذكر آراء العلماء في ذلك .

ماروى عن عمر بن الخطاب في رزق القضاة :

وردت عدة آثار عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بشأن رزق القضاة أسوق طرفا منها :

١ - روى عبد الرزاق أَنَّ عُمَرَ رَزَقَ ^(١) شَرِيحاً وَسُلَيْمَانَ بْنِ رَبِيعَةَ

(١) ذكر ابن حجر العسقلاني في فتح الباري جـ ١٣ ص ١٥٠ أنه يقال : رَزَقَ القاضى - بفتح الراء المهملة - معناه إعطاؤه شيئا من بيت المال يقوم بنفقاته ونفقات من يعول مقابل تفرغه للقضاء . أما الرُّزْق - بالكسر - فهو المال الذى يصرف للقاضى من بيت المال فى كل شهر ، ويفرقون بين الرزق والعطاء : بأن الرزق ما يصرف فى كل شهر ، أما العطاء : فهو ما يصرف فى كل سنة . وقال الفيروزابادى : الرزق - بالكسر - ما يتنفع =

الْبَاهِلِيُّ عَلَى الْقَضَاءِ (١) .

٢ - قال البخارى رحمه الله : « بَابُ رِزْقِ الْحَاكِمِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ، وَكَانَ شُرَيْحُ الْقَاضِي يَأْخُذُ عَلَى الْقَضَاءِ أَجْرًا ، وَقَالَتْ عَائِشَةُ : يَأْكُلُ الْوَصِيُّ بِقَدْرِ عَمَلَيْهِ ، وَأَكَلَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ » (٢) .

٣ - روى عبد الرزاق بسنده ، « أَنَّ عُمَرَ كَرِهَ أَنْ يُؤْخَذَ عَلَى الْقَضَاءِ رِزْقٌ ، وَصَاحِبٌ مَعْنِيهِمْ » (٣) . ورواه ابن أبى شيبة بسنده بلفظ : أن عمر قال : « لَا يَنْبَغِي لِقَاضِي الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَأْخُذَ أَجْرًا ، وَلِأَصَاحِبِ مَعْنِيهِمْ » (٤) .

وقد استنبط بعض العلماء من هذين الأثرين كراهة أخذ الأجر على القضاء ، قال ابن قدامة : [لا ينبغي لقاضى المسلمين أن يأخذ على القضاء أجرا] (٥)

= به كالمترق والمطر ، جمع أرزاق ، وبالفتح - المصدر الحقيقى - والمرة الواحدة بهاء أى رزقة - رزقات : محركة وهى أطعام ، الجند ، ورزق الله : أوصل إليه رزقا . القاموس المحيط فصل الرء باب القاف ج ٣ ص ٢٤٣ .

والرزق هو ما يعبر عنه فى الوقت الحاضر بالراتب ، أو المخصص الشهرى .

(١) مصنف عبد الرزاق - كتاب البيوع (أبواب القضاء) باب هل يؤخذ على القضاء رزق ج ٨ ص ٢٩٧ . رقم الأثر ١٥٢٨٢ .

(٢) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٩ .

(٣) مصنف عبد الرزاق - كتاب البيوع (أبواب القضاء) باب هل يؤخذ على القضاء رزق ج ٨ ص ٢٩٧ رقم الأثر ١٥٢٨١ .

(٤) الكتاب المصنف - كتاب البيوع والأفضية ، باب فى القاضى يأخذ الرزق ج ٦ ص ٥٠٥ .

(٥) المغنى ج ٩ ص ٣٧ .

وأرى أن أخذ الأجر على القضاء غير مكروه بشرط أن يكون من بيت مال المسلمين ، أو يتفق الخصمان مع القاضى على دفع الأجرة له ليقضى بينهما . وأن الذى كره عمر أخذ الأجر عليه إنما هو : القاضى إذا كان له رزق مرتب ومخصص من بيت المال ، فيكره له الأخذ من الخصوم ، بل لا يحل له شيء لأنه أجير خاص - وهو الذى يتقاضى أجراً معيناً على العمل الذى يقوم به - فلا يجوز له أن يتقاضى عليه أجراً آخر لأنه يكون بذلك قد تقاضى أجرين على عمل واحد ، بل وافات على إمام المسلمين .

أو أن الذى كره عمر أخذ الأجر عليه إنما هو لغير المحتاج إليه ، ولكن هذا الاحتمال مدفوع بما رواه البخارى عن عبد الله بن السعدى : أَنَّهُ قَدِمَ عَلَى عُمَرَ فِي بَيْتِهِ ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أَلَمْ أُحَدِّثْ أَتْلُ مِنْ أَعْمَالِ النَّاسِ أَعْمَالًا ، فَإِذَا أُعْطِيتِ الْعَمَالَ كَرِهْتَهَا ؟ فَقُلْتُ : بَلَى ، فَقَالَ عُمَرُ : مَا تُرِيدُ إِلَيَّ ذَلِكَ ؟ قُلْتُ : إِنَّ لِي أَفْرَسًا وَأَعْبَدًا وَأَنَا بِخَيْرٍ ، وَأُرِيدُ أَنْ تَكُونَ صَدَقَةً عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، قَالَ عُمَرُ : لَا تَفْعَلْ ، فَإِنِّي كُنْتُ أَرَدْتُ الَّذِي أَرَدْتُ ، فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُعْطِينِي الْعَطَاءَ . فَأَقُولُ : أَعْطِهِ أَفْقَرَ إِلَيْهِ مِنِّي ، حَتَّى أُعْطَانِي مَرَّةً مَالًا ، فَقُلْتُ : أَعْطِهِ أَفْقَرَ إِلَيْهِ مِنِّي ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « نَحْذُهُ فَنَمُوْلُهُ وَتَصَدَّقُ بِهِ ، فَمَا جَاءَكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ وَأَنْتَ غَيْرُ مُشْرِفٍ وَلَا سَائِلٍ فَخُذْهُ وَإِلَّا فَلَا تُتْبِعُهُ نَفْسَكَ » (١) .

فنبى عمر بن الخطاب عبد الله بن السعدى عن عدم أخذ الأجرة على القضاء بقوله : « لا تفعل » سواء أكان محتاجاً إلى الأخذ أم لم يكن محتاجاً . امثالاً لأمر رسول الله ﷺ بالأخذ على العمل لصالح المسلمين .

(١) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٠ .

صحيح مسلم - كتاب الزكاة باب جواز الأخذ بغير سؤال ولا تطلع . .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ٧ ص ١٣٤ .

ثم إن عمر رضي الله تعالى عنه لو كان يكره أخذ الأجرة على القضاء من بيت المال لما أجرى للقضاة الأرزاق .

أو أن يكون المراد بعمر هو عمر بن عبد العزيز ، لا عمر بن الخطاب لأن راوى الحديث هو القاسم بن عبد الرحمن وهو أحد قضاة عمر بن عبد العزيز . ولا يمكن حمل ما رواه عبد الرزاق من كراهة عمر لأخذ الأجر على القضاء إلا على أحد هذه الاحتمالات . كما يدل لهذا ما كان يرسل به بعض قضاته ويأمرهم .

٤ - روى عبد الرزاق أن عمر كتب إلى أبي موسى الأشعري : « لَا تَبِيعَنَّ وَلَا تَبْتَاعَنَّ ، وَلَا تُشَارِنَنَّ . وَلَا تُضَارِنَنَّ ، وَلَا تَرْتَشِفَنَّ فِي الْحُكْمِ ، وَلَا تُحْكَمَ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَأَنْتَ غَضْبَانٌ » ^(١) . فلو كان يكره أخذ الأجرة على القضاء من بيت المال لما قصره على عمله ولأطلق له أن يكتسب رزقه .

٥ - وقال شريح : (شَرَطَ عَلَيَّ عُمَرُ حِينَ وَلَّيْنِي الْقَضَاءَ أَنْ لَا أَبِيعَ وَلَا أَبْتَاعَ وَلَا أُرْشِيَ) ^(٢) ونهاه عن هذه الأمور لأنها كثيرا ما تؤثر على القاضي ، إذ يتساهل التجار معه في البيع والشراء لكسب وده ، ثم هو قد كفى المؤنة بما يأخذه من الرزق من بيت مال المسلمين .

٦ - وأنكر على أبي هريرة عندما أرسله إلى البحرين اشتغاله بغير مهام عمله كأمر لذلك البلد ^(٣) . فقاسمه ماله الذي اكتسبه بسبب تجارته أثناء عمله . ^(٤) وكذلك أنكر على عتبة بن أبي سفيان على اتجاره بماله وقاسمه ، روى

(١) مصنف عبد الرزاق - كتاب البيوع (أبواب القضاء) باب كيف ينبغي للقاضي أن يكون ج ٨ ص ٣٠٠ .

(٢) المغني لابن قدامة ج ٩ ص ٧٩ .

(٣) الإصابة لابن حجر ج ٤ ص ٢١٠ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص

٢٨٢ .

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٢ .

ابن جرير الطبري قال : [حدثني عمر قال : حدثنا علي بن محمد عن محمد بن صالح عن عبد الملك بن نوفل بن مساحق قال : اسْتَعْمَلَ عُمَرُ عُثْبَةَ بْنَ أَبِي سَفْيَانَ عَلَى كِتَابَةِ فَقَدِمَ مَعَهُ بِمَالٍ ، فَقَالَ : مَا هَذَا يَا عُثْبَةُ ؟ قَالَ : مَالٌ خَرَجْتُ بِهِ مَعِيَ وَتَجَرْتُ فِيهِ قَالَ : وَمَالُكَ تُخْرِجُ الْمَالَ مَعَكَ فِي هَذَا الْوَجْهِ ؟ فَصَبَّرَهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ] (١) .

٧ - وكتب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب : (إِنَّ تِجَارَةَ الْأَمِيرِ فِي إِمَارَتِهِ خَسَارَةٌ) (٢) لذا يجب أن ينصرف الأمير إلى ولايته لأنه قد كفل المؤنة بما يأخذه من الرزق على عمله .

٨ - وقال رضي الله تعالى عنه : إِنِّي أُنْزِلْتُ نَفْسِي مِنْ مَالِ اللَّهِ مُنْزِلَةً مَالِ الْيَتِيمِ إِنْ اسْتَعْفَفْتُ اسْتَعْفَفْتُ ، وَإِنْ افْتَقَرْتُ أَكَلْتُ بِالْمَعْرُوفِ (٣) فأجاز رضي الله تعالى عنه لنفسه أن يأكل من بيت مال المسلمين مقابل عمله وتفرغه لمصالحهم ولكنه رضي لنفسه أن يكون كولي اليتيم يأكل مع الحاجة .

٩ - وقال ابن قدامة : [وروى عن عمر رضي الله عنه أَنَّهُ اسْتَعْمَلَ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ عَلَى الْقَضَاءِ وَقَرَضَ لَهُ رِزْقًا ، وَرَزَقَ شَرِيحًا فِي كُلِّ شَهْرٍ مِائَةَ دِرْهَمٍ ، وَبَعَثَ إِلَى الْكُوفَةِ عَمَّارًا وَعُثْمَانَ بْنَ حَنِيفٍ وَابْنَ مَسْعُودٍ وَرَزَقَهُمْ كُلَّ يَوْمٍ شَاةً ، يُصَفُّهَا لِعَمَّارٍ ، وَيُصَفُّهَا لِابْنِ مَسْعُودٍ وَعُثْمَانَ ، وَكَانَ ابْنُ مَسْعُودٍ

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٩ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي كتاب آداب القاضي ، باب ما يكره للقاضي من الشراء والبيع - ج ١٠ ص ١٠٧ .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٧٧ . وقال ابن حجر : وسنده صحيح - فتح الباري ج ١٣ ص ١٥١ .

قَاضِيَهُمْ وَمُعَلِّمَهُمْ ، وَكَتَبَ إِلَى مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ وَأَبْنَى عُبَيْدَةَ حِينَ بَعَثَهُمَا إِلَى الشَّامِ أَنْ أَنْظِرَا رِجَالًا مِنْ صَالِحِي مَنْ قَبْلَكُمْ فَاسْتَعْمِلُوهُمْ عَلَى الْقَضَاءِ وَأَوْسِعُوا عَلَيْهِمْ وَارْزُقُوهُمْ وَاكْفُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ ^(١) .

١٠ - روى ابن الجوزي قال : [عن الحسن أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَعُثْمَانَ ابْنِ عَفَّانَ كَانَا يَرْزُقَانِ الْمُؤَدِّينَ وَالْأئِمَّةَ وَالْمُعَلِّمِينَ وَالْقُضَاةَ] ^(٢) .

آراء الفقهاء في أخذ الرزق على القضاء :

ذهب العلماء إلى جواز أخذ الأجرة والرزق على القضاء في حالة الفقر فيأخذ ما فيه كفايته .

أما في حالة الغنى فاختلف في ذلك :

١ - فمنهم من أباح الأخذ ، لأنه يقوم بعمل يستحق الأجر عليه ، ولأنه قصر نفسه على هذا العمل وفرغ نفسه له .

يقول الشيرازي : [يحل له الأخذ ، والأفضل له أن يأخذ ، أما الحل فلأنه عامل للمسلمين ، فكانت كفايته عليهم ، لا عن طريق الأجر ، أما الأفضلية فلأنه وإن لم يكن محتاجا إلى ذلك فرمما يجيء بعده قاض محتاج ، وقد صار ذلك سنة وربما فتمتنع السلاطين عن رزق القضاة ^(٣) ، خصوصا سلاطين زماننا ،

(١) المغنى ج ٩ ص ٣٧ ، ونحوه في الكافي لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ ، وروضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ ، وسير أعلام النبلاء للذهبي ج ١ ص ٣٢٦ تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد بخرجه معهد المخطوطات العربية بالاشتراك مع دار المعارف بمصر .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٢٥ .

(٣) ثم إن الأخذ أعون في العمل وألزم للنصيحة من التارك ، لأنه إن لم يأخذ كان عند نفسه متطوعا بالعمل فقد لا يجِدُ جِدًّا من أخذ ، ركونا إلى أنه غير ملتزم بخلاف الذي يأخذ فإنه يكون مستثمرا بأن العمل واجب عليه فيجِدُ جِدًّا فيها - فتح الباري ج ١٣ ص ١٥٤ .

فكان الامتناع عن الأخذ ضنا بحق الغير ، فكان الأفضل هو الأخذ [(١)] .

ويقول ابن قدامة (٢) : [ويجوز للقاضي أخذ الرزق ، ورخص فيه شريح وابن سيرين والشافعي وأكثر أهل العلم ، وروى عن عمر رضى الله عنه أنه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وقضى له رزقاً ، ورزق شريحاً فى كل شهر مائة درهم ، وبعث إلى الكوفة عمّاراً وعثمان بن حنيف وابن مسعود ورزقهم كل يوم شاة ، نصفها لعمّار ونصفها لابن مسعود وعثمان ، وكان ابن مسعود قاضيهم ومعلمهم ، وكتب إلى معاذ بن جبل وأبى عبيدة حين بعثهما إلى الشام ، أن انظرا رجلاً من صالحى من قبلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم وأرزقوهم واكفوهم من مال الله ، وقال أبو الخطاب : يجوز له أخذ الرزق مع الحاجة فأما مع عدمها فعلى وجهين ، وقال أحمد : ما يعجبني أن يأخذ على القضاء أجراً ، وإن كان فبقدر شغله مثل ولى اليتيم ، وكان ابن مسعود والحسن يكرهان الأجر على القضاء ، وكان مسروق وعبد الرحمن ابن القاسم بن عبد الرحمن لا يأخذان عليه أجراً ، وقالوا لا تأخذ أجراً على أن تعدل بين اثنين ، قال أصحاب الشافعى : إن لم يكن متعينا جاز له أخذ الرزق عليه ، وإن تعين لم يجوز إلا مع الحاجة ، والصحيح جواز أخذ الرزق عليه بكل حال ، لأن أبا بكر رضى الله عنه لما ولى الخلافة فرضوا له الرزق كل يوم درهمين ، ولما ذكرناه من أن عمر رزق زيدا وشريحاً وابن مسعود ، وأمر بفرض الرزق لمن تولى من القضاة ، ولأن بالناس حاجة إليه ، ولو لم يجوز فرض الرزق لتعطل وضاعت الحقوق [(٣)] .

(١) المهذب ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) ويقول مرة أخرى : [وله طلب الرزق لنفسه وأمانته وخلفائه مع الحاجة ،

فأما مع عدمها فعلى وجهين] المقنع ج ٣ ص ٦٠٨ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٣٧ .

وقال ابن المنذر : وحديث ابن السعدى حجة فى جواز أرزاق القضاة من وجوها (١) .

وقال ابن حزم : [والارتزاق على القضاء جائز للثابت من قوله عليه الصلاة والسلام : « مَنْ أَتَاهُ مَالٌ مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أَوْ إِشْرَافٍ نَفْسٍ فَلْيَأْخُذْهُ »] (٢) .

وقال النووى : [جواز أخذ العوض على أعمال المسلمين سواء كانت لِدَيْنٍ أَوْ لِدَيْنًا كَالْقَضَاءِ وَالْحِسْبَةِ وَغَيْرِهَا] (٣) .

٢ - وذهب بعض العلماء إلى كراهة الأخذ . لأن القضاء قرية من القرب إلى الله تعالى فكره أخذ الرزق عليها من غير حاجة . قال الإمام أحمد : [ما يعجبني أن يأخذ على القضاء أجرا ، وإن كان فبقدر شغله مثل ولى اليتيم] (٤) . ويقول القاسم بن عمير : لا ينبغي لقاضى المسلمين أن يأخذ على القضاء أجرا ولا صاحب بعثهم (٥) .

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ - وحديث ابن السعدى - هو السابق ذكره آنفا - أنه قدم عبد الله بن السعدى على عمر فى خلافته فقال له عمر : أَلَمْ أُحَدِّثْ أَلَّا تَأْتِى مِنَ أَعْمَالِ النَّاسِ أَعْمَالًا فَإِذَا أُعْطِيتَ الْعَمَالَهَ كَرِهْتَهَا - إلى أن قال : لا تفعل - صحيح البخارى ، كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٠ .

وصحيح مسلم ، كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال ولا تطلع . صحيح مسلم بشرح النووى ج ٧ ص ١٣٤ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٦٤٢ .

(٣) شرح النووى على صحيح مسلم ج ٧ ص ١٣٧ .

(٤) الكافى لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٣ ، والمغنى ج ٩ ص ٣٧ .

(٥) روضة القضاة وطريق النجاة للسمنانى ص ٨٦ .

ويقول ابن فرحون : [وأما الارتزاق من بيت المال فإن من تعين عليه القضاء وهو في غنى عن الارتزاق منه ، فإنه ينهى عن أخذ العوض على القضاء ، لأن ذلك أبلغ في المهابة وأدعى للنفوس إلى اعتقاد التعظيم والجلالة ، وإن كان القضاء لم يتعين عليه وهو محتاج إلى طلب الرزق من بيت المال ساغ له أخذ ذلك] (١) .

ويقول الكاساني : [وهل للقاضي أن يأخذ الرزق ؟ إن كان فقيرا له أن يأخذ ، لأنه يعمل للمسلمين فلا بد له من الكفاية ، ولا كفاية له ، فكانت كفايته من بيت المال ، وينبغي على الإمام أن يوسع عليه وعلى أولاده كيلا يطمع في أموال الناس ، وإن كان غنيا اختلفوا فيه :

قال بعضهم : لا يحل له أن يأخذ ، لأن الأخذ بحكم الحاجة ، ولا حاجة إلى ذلك] (٢) .

ولهذا اشترط النووي لأخذ الأجرة على القضاء شروطا استنادا لما فهم من قوله عليه السلام لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه : « خذه فتموله وتصدق به فما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل فخذة وإلا فلا تتبعه نفسك » (٣)

قال : [واختلف أصحابنا - أي الشافعية - في مسألة القادر على الكسب على وجهين أصحهما أنها حرام لظاهر الأحاديث ، والثاني حلال مع الكراهة بثلاثة شروط :

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٠ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤١٠٤ .

(٣) رواه البخاري ومسلم .

صحيح البخاري كتاب الأحكام باب رزق الحاكم والعاملين عليها فتح الباري ج ١٣

ص ١٥٠ .

وصحيح مسلم كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال ولا تطلع - صحيح مسلم بشرح النووي ج ٧ ص ١٣٤ .

١ - أن لا يذل نفسه .

٢ - ولا يلح في السؤال .

٣ - ولا يؤذى المسئول .

فإن فقد أحد هذه الشروط فهي حرام بالاتفاق . والله أعلم ^(١) .

الراجع : من خلال النظر في أقوال العلماء وأدلتهم يتضح لي جواز أخذ الأجر على القضاء . سواء أكان القاضي محتاجاً أم كان غير محتاج . وقد استدل أبو عبيد في جواز أخذ الرزق للقاضي بما فرض الله للعاملين على الصدقة وجعل لهم منها حقاً لقيامهم وسعيهم فيها ^(٢) .

بل لقد ذهب بعض العلماء رحمهم الله تعالى إلى استحباب أخذ الرزق على القضاء سواء أكان محتاجاً أم غير محتاج ، لأن ترك الأخذ يفتح باباً لولاة الأمر بعدم إعطاء القضاة بشكل عام حتى مع حاجتهم إلى الأجر ، قال ابن حجر العسقلاني : [قال الطبري : ذهب الجمهور إلى جواز أخذ القاضي الأجرة على الحكم ، لكونه يشغله الحكم عن القيام بمصالحه ، غير أن طائفة من السلف كرهت ذلك ولم يحرموه مع ذلك ، وقال أبو علي : لا بأس للقاضي أن يأخذ الرزق على القضاء عند أهل العلم قاطبة من الصحابة ومن بعدهم ، وهو قول فقهاء الأمصار لأعلم بينهم اختلافاً ، وقد كره ذلك قوم منهم مسروق ولا أعلم أحداً منهم حرمه] ^(٣) .

وقد حكى الطبري عن العلماء هل الأمر في حديث الرسول : « خذه فتموله وتصدق به ، فما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل فخذ »

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ج ٧ ص ١٢٧ .

(٢) فتح الباري ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٣) فتح الباري ج ١٣ ص ١٥٠ .

وإلا فلا تتبعه نفسك» (١) للوجوب أو للندب (٢) .

والرزق يؤخذ من بيت المال ، وعلى ولى أمر المسلمين أن يهيئ ذلك وينظمه ، لأن ذلك واجب من واجباته ، فإذا لم يتمكن القاضى من أخذ الرزق من بيت المال جاز له أخذ الأجرة من المتخاصمين ، وتدفع له مقدما من قبل المدعى والمدعى عليه حتى لا تكون رشوة للقاضى . قال ابن قدامة : [فإن لم يكن للقاضى رزق قال للخصمين لأقضى بينكما حتى تجعلا لى رزقا عليه جاز ، ويحتمل أن لا يجوز] (٣) .

أول من عين أرزاقا للقضاة :

يختلف الباحثون فى القضاء الإسلامى فى أول من دفع الرزق للقضاة . هل هو الرسول ﷺ ؟ أو هو عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ؟ .
وفيما يلى أتحدث عن ذلك :

الرأى الأول : وهو السائد لدى كثير من الدارسين (٤) : أن أول من عين للقضاة أجراً هو عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه .
وقد استدل هؤلاء :

(أ) بما جاء فى بعض الروايات : « اسْتَعْمَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ زَيْدَ بَنَ

(١) رواه البخارى ومسلم :

صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٠ .

وصحيح مسلم - كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال ولا تطلع .

صحيح مسلم بشرح النووى ج ٧ ص ١٣٤ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٣٨ .

(٤) من هؤلاء الشيخ محمد عرنوس فى كتابه القضاء فى الإسلام ص ٢٩ .

ثَابِتٌ عَلَى الْقَضَاءِ وَقَرَضَ لَهُ رِزْقًا^(١) .

(ب) روى البخارى : « وَكَانَ شَرِيحُ الْقَاضِي يَأْخُذُ عَلَى الْقَضَاءِ أَجْرًا^(٢) » .

(ج) بما رواه عبد الرزاق : « أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَزَقَ شَرِيحًا وَسَلَمَانَ ابْنَ رَيْعَةَ الْبَاهِلِيَّ عَلَى الْقَضَاءِ^(٣) » .

الرأى الثانى : يرى أن أول من أعطى رزقا على القضاء هو الرسول ﷺ ، ومن يرى هذا الدكتور أحمد عبد المنعم البهى^(٤) .

ومن أدلة هذا القول :

(أ) قوله ﷺ : « مَنِ اسْتَعْمَلَنَاهُ عَلَى عَمَلٍ فَزَقْنَاهُ رِزْقًا فَمَا أَخَذَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ غُلُولٌ^(٥) » .

(ب) وفرض رسول الله صلوات الله وسلامه عليه لمعاذ بن جبل لما بعثه إلى

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٢ ص ٣٥٩ ، وأخبار القضاء لو كيع ج ١ ص ١٠٨ ، وفتح البارى ج ٢ ص ٣٢٧ .

وقال ابن حجر فى ج ١٣ ص ١٥٤ : [وذكر ابن المنذر أن زيد بن ثابت كان يأخذ الأجر على القضاء] .

(٢) صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٩ .

(٣) مصنف عبد الرزاق - كتاب البيوع (أبواب القضاء) باب هل يؤخذ على القضاء رزق ج ٨ ص ٢٩٧ رقم الأثر ١٥٢٨٢ .

(٤) تاريخ القضاء فى الإسلام ص ١٦٠ .

(٥) رواه أبو داود فى سننه - كتاب الخراج والفىء والإمارة ، باب فى أرزاق العمال ج ٢ ص ١٢١ .

اليمين وقال له : « لعل الله يجبرك ويؤدى عنك دينك » (١)

(ج) أعطى عليه الصلاة والسلام عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه على عماله . روى البخارى ومسلم عن عبد الله بن السعدى : أَنَّهُ قَدِمَ عَلَى عُمَرَ فِي خِلَافَتِهِ ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أَلَمْ أُحَدِّثْ أَتْلُ مِنْ أَعْمَالِ النَّاسِ أَعْمَالًا ، فَإِذَا أُعْطِيتِ الْعَمَالَهَ كَرِهْتَهَا ؟ فَقُلْتُ : بَلَى ، فَقَالَ عُمَرُ : مَا تُرِيدُ إِلَى ذَلِكَ ؟ قُلْتُ : إِنَّ لِي أَوْسًا وَأَعْبِدًا ، وَأَنَا بِخَيْرٍ ، وَأُرِيدُ أَنْ تَكُونَ عَمَالَتِي صَدَقَةً عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، قَالَ عُمَرُ : لَا تَفْعَلْ ، فَإِنِّي كُنْتُ أَرَدْتُ الَّذِي أَرَدْتُ ، فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُعْطِينِي الْعَطَاءَ فَأَقُولُ : أُعْطِيهِ أَفْقَرَ إِلَيْهِ مِنِّي ، حَتَّى أُعْطَانِي مَرَّةً مَالًا ، فَقُلْتُ : أُعْطِيهِ أَفْقَرَ إِلَيْهِ مِنِّي ، فَقَالَ ﷺ : « حُذْهُ فَمَمْلُوكُهُ وَتَصَدَّقْ بِهِ ، فَمَا جَاءَكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ وَأَنْتَ غَيْرُ مُشْرِفٍ » (٢) وَلَا سَائِلَ فَحُذْهُ وَإِلَّا فَلَا تُتْبِعْهُ (٣) نَفْسَكَ » (٤) .

وفى رواية بسر بن سعيد عند مسلم : أن عمر بن الخطاب قال لعبد الله ابن السعدى : « فَإِنِّي عَمِلْتُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَعَمَلْتَنِي » (٥) - أى أعطاني أجرة عملي .

(١) رواه ابن سعد فى الطبقات ج ٣ ص ٥٨٤ وقال أبو نعيم : (فلم يرح حتى باع ماله وقسمه بين غرمائه فقام معاذ لأمال له ، فلما حج بعثه النبي ﷺ إلى اليمن ليجبره) . حلية الأولياء ج ١ ص ٢٣١ - ٢٣٢ .

(٢) مشرف : أى منطلع .

(٣) فلا تتبعه نفسك : أى إن لم يجيء إليك فلا تطلبه .

(٤) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٠ .

(٥) صحيح مسلم كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال ولا تطلع - صحيح مسلم بشرح النووي ج ٧ ص ١٣٤ .

(د) أَرْزَقَ النَّبِيُّ ﷺ عَتَابَ بْنِ أُسَيْدٍ حِينَ اسْتَعْمَلَهُ عَلَى مَكَّةَ أَرْبَعِينَ أُوقِيَّةً فِي السَّنَةِ - قال اسحاق : لَا أُذِرِي ذَهَبٌ أَوْ فِضَّةٌ ^(١) .

وذكر ابن الأثير أن عتاب قال : « رَزَقَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ كُلَّ يَوْمٍ دِرْهَمَيْنِ ، فَلَا أَشْبَعُ اللَّهُ بَطْنًا لَا يُشْبِعُهُ كُلَّ يَوْمٍ دِرْهَمَانِ » ^(٢)

الراجح : بعد أن سقت آراء الباحثين - في أول من عين أرزاقاً للقضاة وأدلتهم يمكن لنا أن نجمع بين هذه الآراء بأن : رسول الله ﷺ هو أول من سن رزق القضاة ، ولكنه لم يكن بشكل منظم شهرياً ، بل كان ﷺ يعطى الرزق على عمل مقطوع - فهو أجرة على عمل .

وعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه هو أول من خصص الرزق والمرتبات للقضاة بشكل منظم شهرياً إذ في عهده حصل التنظيم لكثير من أمور الدولة وأعمالها ففصل القضاء عن الولاية العامة ^(٣) ، ودونت الدواوين ^(٤) ، وسجلت الأسماء والأعطيات .

وبهذا يكون عمر بن الخطاب مستنداً إلى مدرك شرعى من سنة رسول الله ﷺ وعمله في إجرائه للرواتب والأرزاق الشهرية والسنوية . بدليل أنه احتج على ابن السعدي بقول الرسول ﷺ : « خُذْهُ فْتَمَوُّهُ وَتَصَدَّقْ بِهِ » الحديث ^(٥) .

(١) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ مطبعة أسعد بيغداد .

(٢) أسد الغاية ج ٣ ص ٣٥٩ .

(٣) انظر الفصل الأول من الباب الأول من هذا البحث ص ١٦٥ .

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٢ ، وتاريخ الأمم والملوك للطبري

ج ٤ ص ١٦٢ ، ٢٣١ ، ج ٥ ص ٢٢ .

(٥) رواه البخاري ومسلم .

صحيح البخاري ، كتاب الأحكام ، باب رزق الحاكم والعاملين عليها . فتح الباري

ج ١٣ ص ١٥٠ ، وصحيح مسلم - كتاب الزكاة ، باب جواز الأخذ بغير سؤال

ولا تطلع ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٧ ص ١٣٤ .

أما ما أعطاه الرسول ﷺ لمعاذ بن جبل رضي الله تعالى عنه حينما بعثه إلى اليمن فإنما أعطاه على عمله - وهو الإمارة والقضاء وإمامة الصلاة وتعليم الناس والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فهو أعطاه على الولاية العامة والقضاء جزء منها ، ثم هو أعطاه ليجبره وليقضى دينه ، ورسول الله صلوات الله وسلامه عليه كان يعطى المحتاج وغيره على عمل وبدون عمل يعمل به .

مقدار الراتب :

لم يكن للعمال والموظفين رواتب محددة معلومة على عهد رسول الله ﷺ ، ولا على عهد أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه ، وإنما كان يعطى العامل أجره بعد قيامه بعمله وتكون - عادة - مجزية وبحسب ظروف بيت المال . أما في عهد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فقد كانت الأعمال بشكل دائم مما يتطلب أن يكون الرزق لها بشكل مستمر ودائم ، وكذلك موارد بيت المال أصبحت كثيرة مما جعل الأموال ميسورة في بيت المال . فدون عمر الدواوين وكتب أعطيات الناس ^(١) .

ولا غرو أن يعطى القضاة مخصصات شهرية أو سنوية فهو يعلم رضي الله تعالى عنه قيمة هذا العطاء وما يعكسه على أعمالهم وإنتاجهم فجعل لكل قاض بل لكل موظف راتباً معيناً ، وكان بعض هذه الرواتب يصرف سنوياً كراتب معاوية ابن أبي سفيان وإلى الشام - وكان مقداره ألف دينار كل عام ^(٢) - وراتب عثمان ابن حنيف - عامل عمر على أموال العراق ، وكان راتبه خمسة آلاف درهم ، بالإضافة إلى راتب يومي يصرف له وهو ربع شاة ^(٣) وخمسة دراهم ، وراتب

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٢ وتاريخ الأمم والملوك للطبري ج ٤ ص ١٦٢ ، ٢٣١ ، ج ٥ ص ٢٢ .

(٢) الاستيعاب ج ٣ ص ٣٩٦ وقال : [ورزقه ألف دينار في كل شهر هكذا قال صالح بن الجوهي ، وخالفه الوليد بن مسلم] .

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٥٥ ، ج ٦ ص ٨ ، والمغنى ج ٩ ص ٣٧ .

أبى موسى الأشعري ستة آلاف درهم وهو على البصرة .^(١) ، وبعض هذه الرواتب يصرف شهرياً كراتب عمار بن ياسر - والي الكوفة^(٢) ، وقد كان راتبه ستمائة درهم كل شهر^(٣) ، وعبد الله بن مسعود - قاضي الكوفة^(٤) - وقد كان راتبه مائة درهم ، بالإضافة إلى راتب يومي قدره ربع شاة^(٥) ، وراتب شريح قاضي الكوفة^(٦) مائة درهم^(٧) وعشرة أجربة^(٨) في الشهر ، وراتب سلمان بن ربيعة الباهلي قاضي القادسية^(٩) خمسمائة درهم كل شهر^(١٠) .

وبعض الرواتب كان يصرف يوميا ، كراتب عياض بن غنم - والي حمص ، وكان راتبه كل يوم ديناراً وشاة ومدأ^(١١) .

وجعل الرواتب بهذه الكيفية فيه مصلحة للقاضي إذ يعطى مايكفيه للإعاشة اليومية ، ويعطى شهرياً لسد الاحتياجات التي لا تتكرر ويعطى سنوياً

(١) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ .

(٢) فتح الباري ج ٧ ص ٩١ ، وأخبار القضاة لوكيع ج ٢ ص ١٨٨ ، وتاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٥٠ .

(٣) في الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٥٥ : أن عمر رزقه على ولايته كل يوم نصف شاة وبطنها .

(٤) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٨ .

(٥) المغني ج ٩ ص ٣٧ ، والطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٥٥ .

(٦) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٥٠ .

(٧) المغني ج ٩ ص ٣٧ ، وشرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٦ ص ٣٦١ .

(٨) أجربة جمع جريب وهو مكيال قدر أربعة أقفزة - قاله الفيروزابادي - فصل الجيم باب الباء ج ١ ص ٤٧ .

(٩) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٨ .

(١٠) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٦ ص ٣٦١ .

(١١) أسد الغابة ج ٤ ص ١٦٦ .

للأموار التي تحتاج إلى مبلغ كبير من المال .

وهذا نجد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه نظر نظرة فاحصة مقتديا برسول الله ﷺ في أمر رزق القضاة ومخصصاتهم اليومية والشهرية والسنوية فأجزل لهم العطاء ، ووسع عليهم في الرزق . كَتَبَ إِلَى مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ وَأَيِّ عُيَيْدَةَ حِينَ بَعَثَهُمَا إِلَى الشَّامِ : (أَنْ أَنْظِرَا رَجُلًا مِنْ صَالِحِي مَنْ قَبْلَكُمْ فَاسْتَعْمِلُوهُمْ عَلَى الْقَضَاءِ وَأَوْسِعُوا عَلَيْهِمْ وَأَرْزُقُوهُمْ وَاكْفُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ) (١) .

وقد كان رضى الله تعالى عنه يقدر الأرزاق بحسب الظروف والحاجة وعدد أفراد أسرة القاضى ، فلم يكن هناك ضابط سوى مايراه الخليفة من ظروف القاضى ، وغلاء المعيشة في البلد الذى ولاه فيه أو رخصها ، فيعطيه مايكفيه بينما كان يلبس الثوب المرقع ، ويكتفى بالزيت ، ويقنع بحبز الشعير ، كما أعطى نصف خروف في اليوم الواحد ، بينما كان يمتنع عن أكل اللحم حتى تشبع أمة محمد ﷺ ، فأعطى وأجزل للقضاة لتعف نفوسهم عما في أيدي الناس ، وليكونوا مهابى الجانب لاتستشرف نفوسهم إلى مالدى الآخرين فزهدوا في الدنيا ، وطابت نفوسهم ، وكانوا ملجأ المحتاجين ومقصد المعوزين ، فوزعوا هذا العطاء واكتفوا باليسير ، بل كان أحدهم ، يجوع ويتقشف هو وأهل بيته ، فباعوا رضوان الله تعالى عليهم العرض الزائل بالدار الباقية ، فأنفقوا المال يبتغون به وجه الله تعالى وجنة عرضها السماوات والأرض . فما خرجوا من ديارهم ليجمعوا المال لذات المال وإنما خرجوا ليعلموا الناس ويهدوا الحيارى ويعدلوا بين الرعية ، فاكفوا بالقليل

(١) المغنى ج ٩ ص ٣٧ ، والكافي لابن قدامة ج ٤ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ ، وروضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٨٦ ، وسير أعلام النبلاء للذهبي ج ١ ص ٣٢٦ تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد يخرج مع معهد المخطوطات العربية بالاشتراك مع دار المعارف بمصر .

من حطام الدنيا ، ولهم في قائدهم وراعيهم الفاروق عمر بن الخطاب الأسوة الحسنة والقدوة ، فقد كان رضى الله تعالى عنه يتعلم منه الورع . قال ابن حجر رحمه الله : [ووقع عند ابن حبان في صحيحه من طريق قبيصة بن ذؤيب أن عمر أعطى ابن السعدى ألف دينار ، فذكر بقية الحديث نحو الذى هنا ، ورويناه فى الجزء الثالث من « فوائد أبى بكر النيسابورى » الزيادات من طريق عطاء الخراسانى عن عبد الله بن السعدى قال : قَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ فَأَرْسَلَ إِلَيَّ أَلْفَ دِينَارٍ فَرَدَدْتُهَا وَقُلْتُ أَنَا عَنْهَا غَنِيٌّ » فذكره أيضا بنحوه ، واستفيد منه قدر العمالة المذكورة (١) .

وعند أبى داود : [حدثنا موسى بن مروان الرقى ، حدثنا المعافى ، حدثنا الأوزاعى عن الحارث بن يزيد ، عن جبير بن نفير ، عن المستورد بن شداد قال : سمعت النبى ﷺ يقول : « مَنْ كَانَ لَنَا غَامِلًا فَلْيَكْتَسِبْ زَوْجَةً ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نَحَادِمٌ فَلْيَكْتَسِبْ نَحَادِمًا ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَسْكَنٌ فَلْيَكْتَسِبْ مَسْكَنًا » قال : قال أبو بكر : أُخْبِرْتُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « مَنْ اتَّخَذَ غَيْرَ ذَلِكَ فَهُوَ غَالٍ أَوْ سَارِقٌ » [(٢)] .

وقد كتب أبو يوسف لأمر المؤمنين هارون الرشيد مبينا له مصدر صرف أرزاق القضاة ، دون أن يبين له مقدارها مما يدل على أن الأمر متروك للمخليفة ، فيقدر أرزاق القضاة حسب ظروف بيت المال وظروف الشخص المولى على القضاء ، والظروف الاجتماعية التى يعيشها الناس ، فقال : [وسألت من أى وجه تجرى على القضاة والعمال الأرزاق ؟ فاجعل - أعز الله أمير المؤمنين بطاعته - مايجرى على القضاة والولاة من بيت مال المسلمين . من جباية الأرض ، أو من خراج الأرض والجزية ، لأنهم فى عمل المسلمين فيجرب عليهم من بيت ما لهم ،

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٢ .

(٢) رواه أبو داود فى سننه - كتاب الخراج والفىء والإمارة باب فى أرزاق العمال

ج ٢ ص ١٢١ .

ويجـرى على كل والى مدينة وقاضـيها بقدر مايمـتثل ، وكل رجل تصـيره فى عمل المسلمين فأجـر عليه من بيت مالهم ، ولا تجـر على الولاة والقضاة من مال الصدقة شيئاً إلا والى الصدقة ، فإنه يجـرى عليه منها كما قال الله تبارك تعالى (وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا) (١) ، فأما الزيادة فى أرزاق القضاة والعمال والولاة والنقصان مما يجـرى عليهم فذلك إليه ، ومن رأيت أن تزيده فى رزقه منهم زدت ، ومن رأيت أن تحط من رزقه حططت ، أرجو أن يكون ذلك موسعا عليك [(٢)] .

وقال الكمال بن الهمام : [وذكر عن عمر رضى الله عنه أنه كان يرزق سلمان بن ربيعة الباهلى على القضاء كل شهر خمسمائة درهم ، لأنه فرغ نفسه للعمل للمسلمين فكانت كفايته وعياله عليهم ، قالوا : وكان عمر رضى الله عنه يرزق شريحا كل شهر مائة درهم ، ورزقه على خمسمائة وذلك لقلّة عياله فى زمن عمر رضى الله عنه ، أو رخص السعر وكثرة عياله فى زمن على رضى الله عنه ، أو غلاء السعر ، فرزق القاضى لا يقدر بشيء لأنه ليس بأجر ، لأنه لا يحل على القضاء ، وإنما يختار الأولى] (٣) .

★ ★ ★

(١) سورة التوبة آية ٦٠ .

(٢) الخراج ص ١٨٦ - ١٨٧ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٣٦١ .

الفصل الرابع

مكان القاضى

لابد أن يعرف الناس مكان القاضى حتى يصلوا إليه عند التنازع والخصومة ، ولكن الوصول إليه قد يكون سهلا ميسورا ، وقد يكون صعبا وشاقا بحسب أحوال المجتمع ، وكثرة الناس وقتهم ، وسعة البلد وضيقه ، فإذا كانت الولاية أو المدينة التى يقضى فيها القاضى كبيرة استحسن اتخاذ مكان فيها ليشتهر بأنه مكان القضاء ، كما فعل عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه حيث اتخذ دار القضاء - وهو ما يسمى فى الوقت الحاضر المحكمة - فهو رضى الله تعالى عنه أول من أسس المحكمة الشرعية ^(١) .

وإن كانت الولاية أو المدينة التى يقضى فيها القاضى صغيرة فليس ثمة ما يدعو لاتخاذ مكان وتخصيصه للقضاء ، فقد كان رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر يقضون فى المسجد والطريق وعلى الدابة ^(٢) وفى بيوتهم . وذلك نظرا لقرب المسافات وسهولة وصول الخصوم إليهم ، فكلما عَن لأحد الاختصاص أخذ خصمه وفتشا عن القاضى فحكم بينهما فى المكان الذى يجدا فيه . جاء فى صحيح البخارى ^(٣) . « باب القضاء والفتيا فى الطريق » - ثم قال - وقضى يحيى بن يعمر

(١) التراتيب الإدارية - للكتاتى ج ١ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٢) رواه البخارى فى صحيحه - كتاب الأحكام ، باب القضاء والفتيا فى الطريق - فتح البارى ج ١٣ ص ١٣١ ، وكتاب الأحكام باب من قضى ولاعن فى المسجد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٣) كتاب الأحكام ، باب القضاء والفتيا فى الطريق - فتح البارى ج ١٣ ص

في الطريق وقضى الشعبي على باب داره - ثم ذكر حديث أنس بن مالك رضى الله عنه - وقال ابن حجر : [واختلف في القضاء سائرا أو ماشيا ، فقال أشهب : لأبأس بما كان يسيرا] (١) .

وروى الطبرى قال : [حدثنى عمر قال : حدثنا على عن عوانة عن الشعبي ، وغير عوانة زاد أحدهما على الآخر . أن عمر رضى الله تعالى عنه كان يطوف في الأسواق ويقرأ القرآن ويقضى بين الناس حيث أدركه الخصوم] (٢) .

ماروى عن عمر رضى الله عنه في مكان التقاضى :

وردت عدة آثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب في مكان التقاضى أسوق طرفا منها :

١ - كان بين عمر وأبى بن كعب خصومة . فجعلا بينهما زيد بن ثابت فأتياه ، وقال له عمر : « فِى بَيْتِهِ يُؤْتَى الْحَكَمُ » (٣) .

ويمكن أن يؤخذ من هذا الأثر : أنه لا يجوز للقاضى الانتقال من مكان التقاضى إلى مكان آخر من أمكنة الخصوم ، بل الخصوم يأتون إليه ، إلا لضرورة أو مصلحة الحكم .

٢ - وذهب عمر مع معاذ بن عفراء إلى أبى بن كعب ليقضى بينهما ، وقال له عمر : « إِلَى بَيْتِهِ يُؤْتَى الْحَكَمُ » (٤)

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٢ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٥ .

(٣) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٠٨ ، وسنن البيهقى كتاب آداب القاضى باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه ج ١٠ ص ١٣٦ ، والمغنى ج ٩ ص ٨٠ .

(٤) مصنف عبد الرزاق - كتاب البيوع (أبواب القضاء) باب الحلف بغير الله ج ٨ ص ٤٧١ - ٤٧٢ .

٣ - قال ابن فرحون : [ويكره الجلوس للأحكام في داره ، وقد أنكره عمر ابن الخطاب على أنى موسى الأشعري رضي الله عنهما ، وأمر بإضرام داره عليه نارا ، فدعا واستقال ولم يعد إلى ذلك] ^(١) .

٤ - روى بن أنى شعبة خلاف الأثر السابق عن شريح قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا وكيع عن سفيان عن الجعد بن ذكوان عن شريح « أنه كان إذا كان يوم مطر قضى في داره » ^(٢) . وشريح هو أحد قضاة عمر بن الخطاب ، ومن الممكن أن العذر من وجود المطر هو الذى أباح لشريح القضاء في داره ، فلا يحدث تعارض بين هذا الأثر والأثر الذى قبله .

٥ - روى البخارى قال : [ولأعن عمر عند منبر النبي ﷺ ، وقضى شريح والشعبي و يحيى بن يعمر في المسجد] ^(٣) .

٦ - قال ابن قدامة : [وقال الشعبي : رأيت عمر وهو مستند إلى القبلة يقضى بين الناس] ^(٤) .

٧ - وأخرج ابن أنى شعبة عن طارق بن شهاب قال : أنى عمر بن الخطاب برجل في حد ، فقال : « أخرجه من المسجد ثم اضربه » وأسنده على

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٤ .

(٢) مصنف ابن أنى شعبة كتاب البيوع والأقضية ، باب القاضى يقتضى في المسجد ج ٦ ص ٥١٣ ، قال المعلق على المصنف : [أخرجه ابن سعد في طبقاته ٦ / ٩٢ من هذا الطريق وبهذا اللفظ إلا أنه قال : « غيم » موضع « مطر »] . ا . هـ

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب من قضى ولأعن في المسجد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٤٥ .

شرط الشيخين (١) .

وهذه الآثار التي رويت عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه تدل على أنه كان يقضى في المسجد ، ويأمر قضائه بذلك ، كما أنه لا يمانع من أن يكون القضاء في البيت ، وسأبسط - بإذن الله - فيما بعد آراء العلماء في مكان التقاضي .

التقييد بالمكان :

قرر الفقهاء أن القضاء يتقيد بالمكان ، فلو عيّن ولي الأمر مكانا للقاضي يقضى فيه ، لم يكن له أن يقضى في غيره من البلاد ، فإن فعل وقضى في بلدة أخرى غير بلدته التي عينت له وكان قضاؤه باطلا ، لأنه قضاء في غير محل ولايته ، إذ بالتعيين تكون ولاية القاضي مقصورة على من ورد إليه من المتقاضين في المكان المعين (٢) ، قال الماوردي : [ولو قلده الحكم فيمن ورد إليه في داره أو في مسجده صح ، ولم يجز أن يحكم في غير داره ، ولا في غير مسجده ، لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد إلى داره أو مسجده ، وهم لا يتعينون إلا بالورود إليهما ، فلذلك صار حكمه فيهما شرطا] (٣) .

أما إذا ولاه القضاء بشكل عام على البلدة ثم عين له مجلسا للحكم فإن الماوردي يرى أن عقد ولاية القضاء باطل حيثئذ لأن شرط جلوسه في مكان معين منافي لمقتضى العقد فيفسده إذ كيف يحجر عليه في مواضع جلوسه مع عموم ولايته (٤) .

(١) سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام للصنعاني - كتاب الحدود باب حد الشارب وبيان السكر ج ٤ ص ٦٨ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٧٣ .

(٣) كتاب المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٢٥ .

(٤) الأحكام السلطانية ص ٧٢ - ٧٣ .

ولكن جمهور الفقهاء حتى في المذهب الشافعي ^(١) . لا يُسلمون بهذا البطلان لأن المصلحة تدعو إلى هذا التقييد ، والتعارض غير قائم .

أما الجلوس في الدار فالمالكية يرون كراهته . يقول ابن فرحون : ويكره الجلوس للأحكام في داره ، وقد أنكره عمر بن الخطاب على أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما ، وأمر بإضرام داره عليه نارا ، فدعا واستقال ولم يعد إلى ذلك ^(٢) .

ولعل وجه كراهة المالكية هو خشية الاحتجاب عن الناس ومنعهم من الوصول إلى القاضي عند لزومه لبيته .

وقد روى عن عمر رضي الله تعالى عنه غير ما ذكره ابن فرحون . فقد ذهب مع أبي بن كعب في خصومة إلى بيت زيد بن ثابت ، فلما قال له يأمر المؤمنين ألا بعثت إلي حتى آتيك ؟ فقال : « فَيُتِيهِ يُؤْتِي الْحَكَمَ » ^(٣) وما استدلوا به من إحراق عمر لباب أبي موسى الأشعري لا دلالة لهم فيه لأن أبا موسى أمير وخشي عمر رضي الله عنه أن يكون هذا مدعاة إلى الاحتجاب عن الناس ، وعدم وصولهم إلى الوالي لقضاء حوائجهم .

صفة مجلس الحكم :

يستحسن الفقهاء ^(٤) في مجلس الحكم :

١ - أن يكون ظاهرا ، لا يخفى على عامة الناس ، فلا يجلس القاضي في

(١) قليوي وعميرة ٢٩٨ .

(٢) تبصرة الحكم ج ١ ص ٣٤ .

(٣) رواه البيهقي عن الشعبي -

السنن الكبرى كتاب آداب القاضي ، باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه . ج

١٠ ص ١٣٦ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠٨ .

(٤) المغني ج ٩ ص ٤٥ ، والمجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٣٤ .

مكان مستتر من أطراف البلدة غير مشهور .

٢ — أن يكون في وسط البلد ، ليتساوى الناس في الوصول إليه ، فلا يشق على أحدهم قصده .

٣ — أن يكون رحبا فسيحا لا يضيق بالمرتدين عليه عادة ، ولا يتأذى فيه ببرد ولا حر ، ولا غبار ، ولا دخان . وغير ذلك مما يسبب الإزعاج . فيوفر مجلس القضاء الاستقرار النفسى ، والراحة الجسدية لمن يقصد هذا المجلس للتقاضى ، وكذلك للقاضى الذى يستقر فيه للحكم ^(١) . فقد جاء فى كتاب عمر لأبى موسى : « وَإِيَّاكَ وَالْقَلَقَ وَالضَّجَرَ » .

٤ — أن يتجنب القاضى كل ما يحط من هيئته وهيبته مجلسه فلا يجلس على التراب ولا على حصير ، بل يبسط له شيئا ^(٢) ، وإن وضع له مقعد عال فأحسن ليراه الناس وأسرع لسماع كلامه .

كتب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه إلى واليه حينما نزل جبل الأهواز ، ووجد الناس مشقة فى الوصول إليه : « بَلَّغْنِي أَنَّكَ نَزَلْتَ مَنْزِلًا كَوُودًا ، لَا تُؤْتِي فِيهِ إِلَّا عَلَى مَشَقَّةٍ ، فَأَسْهَلْ ، وَلَا تُشَقِّ عَلَى مُسْلِمٍ وَلَا مُعَاهِدٍ ، وَقُمْ فِي أَمْرِكَ عَلَى رِجْلِ تُدْرِكُ الْآخِرَةَ ، وَتَصْنَفُ لَكَ الدُّنْيَا ، وَلَا تُدْرِكَنَّكَ فِتْرَةٌ وَلَا عَجَلَةٌ فَتُكَذَّرَ دُنْيَاكَ وَتَذْهَبَ آخِرَتُكَ » ^(٣) .

وبهذه الصفات لمجلس القضاء والحكم الإسلامى يتبين مدى يسر الإسلام وسماحته حيث لا يكلف الناس العنت والمشقة فى الوصول إلى حقوقهم التى ربما يترونها إذا صعب الوصول لمن يحققها ويستخرجها لهم .

(١) أدب القضاء لابن أبى الدم ص ٦٤ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٤٦ .

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢١٢ .

آراء العلماء في اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء :

١ - ذهب جمهور الفقهاء ، كالحنفية ^(١) ، والمالكية ^(٢) ، والحنابلة ^(٣) . إلى أن المسجد أفضل مكان يقضى فيه القاضى ، لأنه أقرب على الناس فى شهودهم . ثم إن القضاء قرينة وطاعة لله وإنصاف بين الناس ، وهو من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والمسجد أفضل مكان لكل هذا ، إذ هو من جنس ما بنيت المساجد له .

أما بالنسبة لمن يمنع من دخول المسجد كالحائض والمشرک فيفضل أن يجعل القاضى موضع جلوسه لهم فى مكان بجوار المسجد .

٢ - ذهب الإمام الشافعى - وحكى عن سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز ^(٤) . إلى أن القضاء فى المسجد مكروه إلا أن يتفق الخصمان عنده فى المسجد ^(٥) .

لأن جعل القضاء فى المسجد فيه تضيق على الناس ، إذ قد يتعذر على

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤١٠٣ ، الفناوى الهندية ج ٣ ص ٣١٩ - ٣٢٠ ، فتح القدير ج ٦ ص ٣٦٩ . روضة القضاء وطريق النجاة للسمنانى ص ٩٨ وحكى إجماع الحنفية على ذلك إذ قال : [قال أصحابنا جميعا والمستحب أن يجلس فى مجلس الحكم فى الجامع] ص ٩٨ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٤ .

(٣) الكافى لابن قدامة ج ٤ ص ٤٤٣ ، المغنى ج ٩ ص ٤٥ .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٥ . ومصنف ابن أبى شيبة ج ٦ ص ٥١٢ -

٥١٣ ، وفتح البارى ج ١٣ ص ١٥٦ ، والسنن الكبرى للبيهقى ج ١٠ ص ١٠٣ .

(٥) المهذب ج ٢ ص ٢٩٤ ، المجموع شرح المهذب ج ١٩ ص ١٣٥ . أدب

القضاء لابن أبى الدم ص ٦٤ .

عدد منهم الدخول إلى المسجد كالجنب والحائض والنفساء والذمي والمجانين والصغار وما يغلب منه تنجيسه كالحیوانات ، وفي جعل القضاء في المسجد امتحان له لأنه يكثر في مجلس القاضي الهرج والضجيج واللغط واللجاج ورفع الأصوات ، والتكاذب والتجاهد ، وربما أدى إلى السباب وإلى ما لم تُبَيَّنْ له المساجد من العبادة ، إذ قد تشوش الضوضاء والجلبة على المصلين والمتعبدين وقارئ القرآن .

قال ابن حجر : [وكتب عمر بن عبد العزيز إلى القاسم بن عبد الرحمن : أن لَا تَقْضِي فِي الْمَسْجِدِ فَإِنَّهُ يَأْتِيكَ الْحَائِضُ وَالْمُشْرِكُ ، وقال الشافعي : أحب إِلَيَّ أَنْ يَقْضَى فِي غَيْرِ الْمَسْجِدِ لِذَلِكَ ، وقال الكراييسي : كره بعضهم الحكم في المسجد من أجل أنه قد يكون الحكم بين مسلم ومشرک ، فيدخل المشرک المسجد ، قال : ودخول المشرک المسجد مكروه] (١) .

أدلة الجمهور على جواز اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء :

استدل القائلون بجواز اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء بأدلة من الكتاب ، والسنة وأفعال الصحابة وإجماعهم .

أولا : من الكتاب :

قال الله تعالى : (وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَضَنَةِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ، قَالُوا : لَا تَخَفْ . خَصِمَانِ بَعْئِ بَعْضُنَا عَلَى بَعْضٍ فَأَخَكُمُ بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَاهْدِنَا إِلَى سَوَاءِ الصِّرَاطِ) (٢)

فالحكومة وقعت عند داود في مسجده عليه السلام (٣) .

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٥٦ .

(٢) سورة ص آية ٢١ - ٢٢ .

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ٣٥ .

ثانيا : من السنة :

١ - كان رسول الله ﷺ يقضى في المسجد ^(١) ، روى البخارى ومسلم عن كعب بن مالك رضى الله عنه ، أَنَّهُ تَقَاضَى ابْنُ أَبِي حَذَرٍ دَيْنًا كَانَ لَهُ عَلَيْهِ فِي الْمَسْجِدِ ، فَارْتَفَعَتْ أَصْوَاتُهُمَا حَتَّى سَمِعَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي بَيْتِهِ ، فَخَرَجَ إِلَيْهِمَا حَتَّى كَشَفَ سِجْفَ حُجْرَتِهِ ، فَتَنَادَى : « يَا كَعْبُ ، قَالَ : لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَالَ : ضَعْ مِنْ دَيْنِكَ هَذَا - وَأَوْمَأَ إِلَيْهِ أَى الشُّطْرَ - قَالَ : لَقَدْ فَعَلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَالَ : قُمْ فَأَقْضِهِ » ^(٢) .

ففى هذا الحديث جواز المطالبة بالحق والقضاء بين الخصوم فى المسجد ، فقد سمع رسول الله ﷺ خصومتهم فى المسجد ولم ينههما عن ذلك ، وإنما قضى بينهما فيما اختلفا فيه .

٢ - روى البخارى ومسلم فى صحيحهما عن سهل أخى بنى ساعدة : أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيْقَلْتُهُ ؟ فَتَلَاَعْنَا فِي الْمَسْجِدِ وَأَنَا شَاهِدٌ ^(٣) .

(١) عمدة القارى شرح صحيح البخارى ج ٢٤ ص ٢٤٤ - ٢٤٥ ، وفتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٢) صحيح البخارى - كتاب الصلاة ، باب التقاضى والملازمة فى المسجد ، فتح البارى ج ١ ص ٥٥١ - ٥٥٢ ، وكتاب الخصومات ، باب كلام الخصوم بعضهم فى بعض - فتح البارى ج ٥ ص ٧٣ .

وصحيح مسلم - كتاب المساقاة والمزارعة ، باب استحباب الوضع من الدين ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٠ ص ٢٢٠ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب من قضى ولاعن فى المسجد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ - ١٥٥ .

وصحيح مسلم - كتاب اللعان - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٠ ص ١٢٣ .

فهذه الأحاديث تدل على جواز القضاء في المسجد :

٣ - روت أم سلمة رضي الله تعالى عنها أَنَّ رَجُلَيْنِ جَاءَا يَخْتَصِمَانِ فِي مَوَارِيثَ بَيْنَهُمَا قَدْ دَرَسَتْ لَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، وَإِنَّمَا أَقْضِي بَيْنَكُمْ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ » (١) الحديث .

قال السمناني : [وقد قضى النبي في مسجده بين الأنصار في موارث ، وكان الأئمة يقضون في المسجد ، ولأن المسجد أرفع المواضع وأوسعها عليهم] (٢) .

ثالثا : فعل الصحابة وإجماعهم على ذلك :

١ - كان الخلفاء الراشدون يقضون في المسجد وكذلك كبار التابعين من غير نكير من أحد . روى البخاري في صحيحه : « وَلَاعَنَ عُمَرُ عِنْدَ مَنِيرِ النَّبِيِّ ﷺ » (٣) وقضى شريح والشعبي ويحيى بن يعمر في المسجد وقضى مروان على

(١) رواه البخاري ومسلم وأبو داود - صحيح البخاري كتاب الأحكام ، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه - فتح الباري ج ١٣ ص ١٧٢ ، وصحيح مسلم - كتاب الأقضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٥ ، وسنن أبي داود كتاب الأقضية ، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ ج ٢ ص ٢٧٠ - ٢٧١ .

(٢) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ٩٩ .

(٣) أما إقامة الحد فكان عمر يقيمه وينفذه خارج المسجد . أخرج ابن أبي شيبة عن طارق بن شهاب قال : أُنِيَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِرَجُلٍ فِي حَدٍّ فَقَالَ : أُخْرِجَاهُ مِنْ الْمَسْجِدِ ثُمَّ اضْرِبَاهُ - وأسنده على شرط الشيخين - سبل السلام ج ٤ ص ٦٨ - ومصنف عبد الرزاق ج ١ ص ٤٣٦ ، ج ١٠ ص ٢٣ .

زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ بِالْيَمِينِ عِنْدَ الْمِنْبَرِ (١) .

ولو كان القضاء مكروها في المسجد لما فعله أصحاب رسول الله ﷺ وهم أشد الناس تمسكا بسنته وهدية ﷺ .

٢ - قال ابن قدامة : [ولنا إجماع الصحابة بما قد روينا عنهم ، وقال الشعبي : رَأَيْتُ عُمَرَ وَهُوَ مُسْتَنِدٌّ إِلَى الْقِبْلَةِ يَقْضِي بَيْنَ النَّاسِ ، وقال مالك (٢) : هو من أمر الناس القديم] (٣) .

أدلة الشافعية على كراهة اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء :

استدل الشافعية على كراهة اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء بأدلة من الكتاب والسنة :

أولا - من الكتاب :

قال الله تعالى : (فِي بُيُوتٍ أُذِنَ لِلَّهِ أَنْ تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ) (٤)

ووجه الدلالة من الآية أن القضاء في المسجد قد يكون فيه إهانة للمسجد ، خصوصا المساجد الثلاثة ، مما يحصل من اللجاج والخصومة وكلام السوء مما يتعارض مع مكانة المسجد .

ثانيا - من السنة :

١ - أن النبي ﷺ قال : « مَنْ سَمِعَ رَجُلًا يُنْشِدُ ضَالَّةً فِي الْمَسْجِدِ

(١) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب من قضى ولاعن في المسجد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٤ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٤٥ .

(٤) سورة النور آية ٣٦ .

فَلْيَقُلْ لَارْزُقْهَا اللَّهُ عَلَيْكَ . فَإِنَّ الْمَسَاجِدَ لَمْ تُبْنَ لِهَذَا » وفي رواية ثانية : « لَا وَجَدْتُ إِلَّا بُنِيَ الْمَسَاجِدُ لِمَا بُنِيَ لَهُ » (١) .

ووجه الدلالة : أن رسول الله ﷺ صان المسجد أن ينشد فيه الضالة فمن باب أولى أن يسان عن حضور الجنب والحائض والكافر والمجانين والصبيان (٢) .

٢ - رَوَى أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « جَنَّبُوا مَسَاجِدَكُمْ صِبْيَانَكُمْ وَمَجَانِينَكُمْ ، وَرَفَعَ أَصْوَاتَكُمْ ، وَخُصُومَاتَكُمْ ، وَحُدُودَكُمْ وَسَلَّ سُبُوفَكُمْ ، وَشِرَاءَكُمْ وَيَبِعَكُمْ » (٣) .

ونهى ﷺ أن يستنقذ في المسجد أو تقام فيه الحدود (٤) والقضاء في

(١) رواه مسلم وأبو داود - صحيح مسلم : كتاب المساجد ، باب : النهي عن نشد الضالة في المسجد .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ٥ ص ٥٤ - ٥٥ ، وسنن أبي داود ، كتاب الصلاة في كراهية إنشاد الضالة في المسجد ج ١ ص ١١١ .

(٢) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٣٦ .

(٣) المذهب ج ٢ ص ٢٩٤ ، أخرجه ابن ماجه والبيهقي - سنن ابن ماجه كتاب المساجد والجماعات ، باب ما يكره في المساجد ج ١ ص ٢٤٧ ، والسنن الكبرى - كتاب آداب القاضي باب ما يستحب للقاضي من أن لا يكون قضاؤه في المسجد ج ١٠ ص ١٠٣ .

(٤) رواه الدارقطني وابن ماجه - سنن الدارقطني - كتاب الحدود والديات ج ٣ ص ٨٥ ، ٨٦ ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ٢٤٧ .

جاء في حلية الأولياء ج ٤ ص ١٨ عن طاووس عن ابن عباس رضي الله عنهما ، قال قال رسول الله ﷺ : « لاتقام الحدود في المساجد ولا يقاد الوالد بالولد » ثم قال : [حديث غريب من حديث طاووس تفرد به إسماعيل عن عمرو ، ورواه عيسى بن يونس وعمرو بن شفيق وابن فضال عن إسماعيل نحوه] ١ . هـ

المسجد يستتبع معظم هذه الخصال على كثرة أو قلة .

مناقشة الجمهور لأدلة الشافعية :

ناقش الجمهور أدلة الشافعية على كراهية اتخاذ المسجد مكانا للقضاء بمناقشة أشير إليها فيما يلي :

١ - قول الله تعالى : (فَمَنْ يُؤْتِ اللَّهُ إِذْنَ أَنْ تُرَفَّعَ) ^(١) ليس فيها دليل على منع اتخاذ المسجد مكانا للقضاء . لأن القضاء ليس فيه إهانة للمسجد ، وإنما هو قرينة من القُرب .

٢ - حديث النبی عن نشد الضالة في المسجد . ليس فيه نص على منع القضاء في المسجد ، وقياسهم هذا قياس مع الفارق ، فالذى ينشد الضالة إنما يطلب مصلحة خاصة أما القضاء فهو مصلحة عامة لجميع المسلمين ، والمساجد بنيت للعبادة وفعل القُربات ، والقضاء قرينة من القُرب .

٣ - أما حديث : « جَنَّبُوا مَسَاجِدَكُمْ » الخ ... فهو حديث ضعيف كما قال ابن حجر والبيهقي وابن ماجه .

قال ابن حجر : [والمشهور فيه حديث مكحول عن أنى الدرداء وواثلة وأنى أمامة مرفوعا « جَنَّبُوا مَسَاجِدَكُمْ صِبْيَانَكُمْ » الحديث . وفيه : « وَإِقَامَةُ حُدُودِكُمْ » أخرجه البيهقي في الخلافيات ، وأصله في ابن ماجه من حديث واثلة فقط ، وليس فيه ذكر الحدود ، وسنده ضعيف] ^(٢) .

وقال البيهقي : [العلاء بن كثير هذا شامى منكر الحديث ، وقيل : عن مكحول عن يحيى بن العلاء عن معاذ مرفوعا وليس بصحيح] ^(٣) .

(١) سورة النور آية ٣٦ .

(٢) فتح الباري ج ١٣ ص ١٥٧ .

(٣) السنن الكبرى ، كتاب آداب القاضي ، باب ما يستحب للقاضي من أن

لا يكون قضي في المسجد - ج ١٠ ص ١٠٣ .

وقال ابن ماجه : [إسناده ضعيف ، فإن الحارث بن نبهان متفق على ضعفه] (١) .

٤ - أما النهى عن إقامة الحدود في المسجد ، فالأحاديث فيه ليست قوية . قال الصنعاني : [وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تُقَامُ الْحُدُودُ فِي الْمَسَاجِدِ » رواه الترمذى والحاكم وأخرجه ابن ماجه ، وفى إسناده إسماعيل بن مسلم المكي ضعيف من قبل حفظه ، وأخرجه أبو داود والحاكم وابن السكن والدارقطنى والبيهقى من حديث حكيم بن حزام ، ولابأس بإسناده ، وله طرق آخر والكل متعاضدة ، وقد عمل به الصحابة ، فأخرج ابن أبى شيبه عن طارق بن شهاب قال : « أُتِيَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِرَجُلٍ فِي حَدٍّ ، فَقَالَ : أَخْرِجَاهُ مِنَ الْمَسْجِدِ ثُمَّ أَضْرِبَاهُ » وأسنده على شرط الشيخين ، وأخرج عن علي بن عليه السلام : « أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَيْهِ فَسَارَهُ ، فَقَالَ : يَا قُنْبَرُ أَخْرِجْهُ مِنَ الْمَسْجِدِ فَأَقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ » وفى إسناده مقال . وإلى عدم إقامة الحد في المسجد ذهب أحمد وإسحاق والكوفيون لما ذكر من الدليل . وذهب ابن أبى ليلى والشعبي إلى جوازه ، ولم يذكر له دليلا ، وكأنه حمل النهى على التنزيه . قال ابن بطلان : وقول من نزه المسجد أولى - يريد قول الأولين] (٢) .

ويؤيد كلام الصنعاني في تضعيف أحاديث النهى عن إقامة الحدود في المسجد فعل البخارى رحمه الله حيث لم يرو شيئا من هذه الأحاديث وإنما اكتفى بالتبويب لما تدل عليه فقال : « باب من حكم في المسجد حتى إذا أتى على حد أمر أن يخرج من المسجد فيقام » وقال عمر : « أخرجاه من المسجد » وضره ويذكر عن علي نحوه (٣) .

(١) سنن ابن ماجه - كتاب المساجد والجماعات ، باب ما يكره في المساجد ج ١ ص ٢٤٧ .

(٢) سبل السلام ج ٤ ص ٦٨ - ٦٩ طبع كلية الشريعة بالرياض .

(٣) صحيح البخارى كتاب الأحكام - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٦ .

٥ - أما قولهم فيمن يتعذر عليه دخول المسجد كالحائض والمشرک . فهذا يفضل فيه أن يجعل القاضى موضع جلوسه لهم فى رحاب المسجد ^(١) . وإن دخلوا جاز للضرورة ، ولندرة ذلك ، ولأن نجاسة المشرک معنوية وليست حسية ، إذ هو نجس فى اعتقاده وسلوكه ، أما جسده فلا . قال ابن حجر : [ودخول المشرک المسجد مكروه ، ولكن الحكم بينهم لم يزل من صنيع السلف فى مسجد رسول الله ﷺ وغيره] ^(٢) .

أما السباب والشتائم فيجب على القاضى منع المتخاصمين منه .

الترجيح :- بعد عرض رأى الجمهور ورأى الشافعية فى حكم اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء ، وأدلة كل منهما ، يتبين أن الراجح هو جواز اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء . لسلامة الأدلة التى استدلت بها الجمهور ، ولأن أدلة الشافعية ليس فيها نص على كراهة اتخاذ المسجد مكانا للقضاء . قال ابن قدامة رحمه الله تعالى : [القضاء قرينة وطاعة ، وإنصاف بين الناس فلم يكره فى المسجد ، ولا نعلم صحة ما رووه عن عمر ^(٣) ، وقد روى عنه خلافه ، وأما الحائض فإن عرضت لها حاجة إلى القضاء وكَلَّتْ أو أتته فى منزله ، والجنب يغتسل ويدخل ، والذمى يجوز دخوله بإذن مسلم] ^(٤) .

ثم إنه يجب عند اتخاذ المسجد مكانا للقضاء اتخاذ الاحتياطات اللازمة ،

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٥ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٦ .

(٣) يقصد به عمر بن عبد العزيز رحمه الله لأن القاسم بن عبد الرحمن من قضاة عمر بن عبد العزيز . وماورد فى الأثر هو : « كَتَبَ عُمَرُ بْنُ أَوْاخِرٍ أَيَّامَهُ إِلَى الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ : أَنْ لَا تُقْضَى فِي الْمَسْجِدِ فَإِنَّهُ تَأْتِيكَ الْحَائِضُ وَالْجُنُبُ » .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٤٥ .

من إشعار الخصوم والشهود وكل من يحضر مجلس القاضى بحزمة المسجد ، ووضع من يردع من لم يلتزم بذلك ويعاقبه . كما أن التنظيم الحالى يستدعى عدم اتخاذ المسجد مكانا للقضاء . لأن القاضى بحاجة إلى السجلات والدواوين التى تحفظ فيها القضايا ، وبحاجة إلى المكاتبات مع الجهات المتعددة وهذا يتطلب عدة مكاتب للطباعة والتحرير والصادر والوارد وغير ذلك . لذا يحسن اتخاذ مكانٍ للقضاء وهو المحاكم . ولكن موضع الخلاف فى المسألة هو الجواز وعدمه وليس الأولوية والأفضلية . والله الموفق .

★ ★ ★

الفصل الخامس

أعوان القضاة

هناك أمور تصاحب القضاء ، وليست من القضاء ، وقد تكون مدعاة لانشغال القاضى وتكثير أعماله دون كبير فائدة ، لذلك رأى بعض الفقهاء رحمهم الله تعالى أن يساعد القاضى أناس فيقومون بهذه الأعمال ، وهذه الأعمال مثل : الكتابة للمحاضر والسجلات ، والكتابة بين الناس فى المدائن والمبايعات ، وتنظيم دخول الناس على القاضى وترتيبهم ، وإحضار الخصوم ، وغير ذلك مما له صلة بالقضاء وتيسيره .

أما إذا كانت الولاية أو المدينة صغيرة لاكثر فيها المشاكل مما يتسنى للقاضى القيام بأمر الكتابة فإن اتخاذ الكاتب على سبيل الإباحة ^(١) .

وسأتحدث فى الصفحات التالية عن أعوان القضاة ، وأورد أهم مذكره العلماء فيهم :

١ - الكاتب :

يقول جمهور الفقهاء أنه يستحب للقاضى أن يتخذ كاتباً ، لأنه من هبة المنصب ، إلى ما فيه من عون وإسعاف ^(٢) ، بل إن المعتمد عند المالكية وجوب

(١) الإنصاف ج ١١ ص ٢١٦ قال : [اتخاذ الكاتب على سبيل الإباحة ، على الصحيح من المذهب قدمه فى الفروع ، ويحتمله كلام المصنف هنا ، واختار المصنف والشارح أن ذلك مستحب] ١ . هـ ، والمجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٣٩ .
(٢) المغنى ج ٩ ص ٧٢ ، والمقنع ج ٣ ص ٦١٣ ، والإنصاف ج ١١ ص

اتخاذ الكاتب ^(١) ، فالكتابة توجهها المصلحة وتفرضها صيانة الحقوق فهي من باب السياسة الشرعية ، وحتى يتفرغ القاضي لأداء واجبه كما ينبغي ، ولأن حفظ الدعاوى والبيّنات والإقرارات ، وما يتعلق بالأوقاف للمحافظة على أصولها وتنمية فروعها وكتابة كتب لتعيين الأوصياء ، والصكوك ، وتقدير النفقات للأيتام وغيرهم ، وتدوين محاضر الجلسات وتنظيمها والمحافظة عليها ليتمكن القاضي من الرجوع إليها عند الحاجة كل هذا متعسر أو متعذر أن يقوم به القاضي وحده ، بل لابد من اتخاذ كاتب يستعين به في عمله . وقد اتخذ رسول الله ﷺ كتاباً عدة زادوا على الأربعين كاتباً . منهم علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ^(٢) ، ومعاوية بن أبي سفيان ، وعمرو بن العاص ، وابن أبي السرح ، وأبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وأبي بن كعب ، والزيبر بن العوام ، وعامر بن فهيرة ، وعبد الله ابن الأرقم ، وثابت بن قيس بن شماس ، وحنظلة بن الربيع الأسدي ، والمغيرة بن شعبة ، وعبد الله بن رواحة ، وخالد بن الوليد ، وخالد بن سعيد بن العاص ^(٣) .

ما روى عن عمر في الكاتب :

روى عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه آثار تدل على اتخاذ الكاتب . منها ما يشترط فيه الإسلام ، ومنها ما يُرى فيه من ضرورة إجادته الكتابة وعدم اللحن ، وسأسوق طرفاً من هذه الآثار :

١ - روى ابن كثير قال : [وقال ابن أبي حاتم : حدثنا أبي حدثنا أبو أيوب محمد بن الوزان ، حدثنا عيسى بن يونس عن أبي حيان التميمي عن أبي الزبناج عن ابن أبي الدهقانة قال : قيل لعمر بن الخطاب رضي الله عنه : إن ههنا

(١) حاشية الدسوقي ٤ / ١٣٨ .

(٢) صحيح البخاري - كتاب الأحكام ، باب يستحب للكاتب أن يكون أمياً

عاقلاً - فتح الباري ج ١٣ ص ١٨٣ .

(٣) زاد المعاد لابن القيم ج ١ ص ١١٧ طبع مؤسسة الرسالة .

عَلَمًا مِنْ أَهْلِ الْحَبِيرَةِ ، حَافِظٌ كَاتِبٌ ، فَلَوْ اتَّخَذْتُهُ كَاتِبًا ، فَقَالَ : قَدْ اتَّخَذْتُ إِذَا بَطَانَةً مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ [(١)] .

قال ابن كثير رحمه الله معقباً على هذا الأثر : [ففى هذا الأثر مع هذه الآية (٢) دليل على أن أهل الذمة لا يجوز استعماهم فى الكتابة التى فيها استطالة على المسلمين ، وإطلاع على دواخل أمورهم التى يُخشى أن يفشوها إلى الأعداء من أهل الحرب ولهذا قال تعالى : (لَا يَأْتِيَنَّكُمْ نَخَبَاتٌ مِّنْ دُونِ مَا عَنِتُّمْ) (٣)] (٤) .

وعقب القرطبى رحمه الله على هذا الخبر بقوله : [فلا يجوز استكتاب أهل الذمة ولاغير ذلك من تصرفاتهم فى البيع والشراء والاستئابة إليهم ، قلت : وقد انقلبت الأحوال فى هذه الأزمان باتخاذ أهل الكتاب كُتَّبةً وأمناء ، وتسوّدوا بذلك عند الجهلة والأغبياء من الولاة والأمراء] (٥) .

٢ - روى القرطبى فى تفسيره قال : [وَرَوَى أَن أَبَا مُوسَى اسْتَكْتَبَ ذَمِيًّا ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عَمْرٌ يَعْنِيهِ وَتَلَا عَلَيْهِ هَذِهِ الْآيَةَ ، وَقَدَّمَ أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرَى عَلَى عَمْرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا بِحَسَابٍ فَرَفَعَهُ إِلَى عَمْرِ فَأَعْجَبَهُ ، وَجَاءَ عَمْرٌ بكتاب ، فَقَالَ

(١) تفسير القرآن العظيم ج ١ ص ٣٩٨ طبع دار إحياء الكتب العربية ، ونحو هذه الرواية ورد فى الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ج ٤ ص ١٧٩ .

(٢) الآية هى قول الله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِنْ دُونِكُمْ لَا يَأْتِيَنَّكُمْ نَخَبَاتٌ مِّنْ دُونِ مَا عَنِتُّمْ قَدْ بَدَتِ الْبَغْضَاءُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ وَمَا تُخْفِي صُلُورُهُمْ أَكْثَرُ قَدْ بَيَّنَّا لَكُمُ الْآيَاتِ إِنْ كُنْتُمْ تَعْقِلُونَ » سورة آل عمران آية ١١٨ .

(٣) سورة آل عمران آية ١١٨ .

(٤) تفسير القرآن العظيم ج ١ ص ٣٩٨ طبع دار إحياء الكتب العربية .

(٥) الجامع لأحكام القرآن ج ٤ ص ١٧٩ .

لأبي موسى : أَيْنَ كَاتِبِكَ يَقْرَأُ هَذَا الْكِتَابَ عَلَى النَّاسِ ؟ فَقَالَ : إِنَّهُ لَا يَدْخُلُ الْمَسْجِدَ ، فَقَالَ لِمَ ؟ أَجُنُبٌ هُوَ ؟ قَالَ : إِنَّهُ تَصَرَّائِي ، فَاتَّهَرَهُ ، وَقَالَ لَا تُذْنِبُهُمْ وَقَدْ أَقْصَاهُمْ اللَّهَ ، وَلَا تُكْرِمُهُمْ وَقَدْ أَهَانَهُمُ اللَّهُ ، وَلَا تَأْمَنُهُمْ وَقَدْ خَوَّنَهُمُ اللَّهُ [(١)] .

٣ - وعن عمر رضي الله عنه قال : « لَا تَسْتَعْمِلُوا أَهْلَ الْكِتَابِ فَإِنَّهُمْ يَسْتَحِلُّونَ الرِّشَا ، وَاسْتَعِينُوا عَلَى أُمُورِكُمْ وَعَلَى رِعْيَتِكُمْ بِالَّذِينَ يَخْشَوْنَ اللَّهَ تَعَالَى » [(٢)] .

٤ - روى القاضي وكيع قال : [حدثنا أحمد بن عمر بن بكير : حدثنا أبي ، عن الهيثم بدعوى ابن جرير بن حازم ، عن أبي عمران الجرجاني : أن عمر : كتب إلى أبي موسى : « إِنَّ كَاتِبَكَ الَّذِي كَتَبَ إِلَيَّ لَحَنَ فَاضِرِيهِ سَوْطاً » .

حدثنا العباس بن محمد الدوري : قال : حدثنا أبو غسان ، قال : حدثنا عبد السلام ، عن شيخ من أهل البصرة ، يقال له : أبو يزيد ، قال كَتَبَ أَبُو مُوسَى إِلَيَّ عُمَرَ : « مِنْ أَبُو مُوسَى إِلَيَّ عُمَرَ ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ أَنْ اجْلِدْ كَاتِبَكَ سَوْطاً » [(٣)] . أي على رفعه لما هو مجرور - من أبي موسى - .

٥ - قال السمناني : [وكان كاتب عمر رضوان الله وسلامه عليه عبد الله بن أرقم ، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم] [(٤)]

(١) الجامع لأحكام القرآن ج ٤ ص ١٧٩ ، وروى ابن قدامة نحوه في المغني ج ٩ ص ٧٢ ، وقد ساقه الحب الطبري في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٤٨ - ٤٩ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٤ ص ١٧٩ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٨٦ .

(٤) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ١١٣ .

شروط الكاتب :

١ - الإسلام ^(١) : فلا ينبغي اتخاذ كاتب غير مسلم كاليهودي والنصراني والمجوسي والبوذي وجميع ملل أهل الشرك ، لأن الله تعالى يقول : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِنْ دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا ، وَدُّوا مَا عَنِتُّمْ قَدْ بَدَتِ الْبَغْضَاءُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ ، وَمَا تُخْفِي صُدُورُهُمْ أَكْبَرُ قَدْ بَيَّنَّا لَكُمْ الْآيَاتِ إِنْ كُنْتُمْ تَعْقِلُونَ) ^(٢) . فغير المسلمين يخونون المسلمين في أمور الدين ليفسدوه عليهم ، وما يقوم به كاتب القاضي من أمر الدين ، ولأن كاتب القاضي يعظم في الناس ، وقد نهينا عن تعظيمهم ^(٣) .

ولأن الإسلام من شروط العدالة ، والعدالة شرط في الكاتب ^(٤) .

قال ألكيا الهراس : [فيه دلالة على أنه لا يجوز الاستعانة بأهل الذمة في شيء من أمور المسلمين من العمالات والكتابة . ولما استكتب أبو موسى رجلاً من أهل الذمة كتب إليه عمرُ يعنه ويؤممه ويتلو عليه هذه الآية . وقيل لعمر : إن هاهنا رجل من أهل الحيرة لم ير رجلاً أحفظ منه ولا أخطأ بقلم ، فإن رأيت أن تتخذته كاتباً ، قال : « لقد اتخذت إذاً بطانة من دُون المؤمنين »] ^(٥) .

وروى ابن ماجه بإسناده عن عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّا لَا نَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ » ^(٦) .

(١) المغني ج ٩ ص ٧٢ ، والمجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٣٧ .

(٢) سورة آل عمران آية ١١٨ .

(٣) الميسوط للسرخسي ج ١٦ ص ٩٣ - ٩٤ .

(٤) المغني ج ٩ ص ٧٢ .

(٥) أحكام القرآن لعلم الدين الطبري المعروف بألكيا الهراس ج ٢ ص ٦٨ -

٦٩ مطبعة حسان بالقاهرة .

(٦) سنن ابن ماجه كتاب الجهاد باب الاستعانة بالمشركين ج ٢ ص ٩٤٥ .

ورواه مسلم بلفظ « قَلَنْ أَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ » (١)

٢ - العدالة : (٢) فقد قال جمهور الفقهاء بوجوبها ، لأن الكتابة من باب الأمانة ، والأمانة لا يقوم بها إلا العدل العفيف الصالح (٣) .

وعند الشافعية وجهان في اشتراط الإسلام والعدالة في الكاتب (٤) . أحدهما ما ذكره الجمهور ، والثاني : أن الإسلام والعدالة ليسا بشرط في الكاتب ، بل هما مستحيان لأنه لا بد أن يطلع الحاكم على كل ما يكتبه فتؤمن الحيانة فيهما ، فعلى هذا يجوز أن يتخذ كاتباً فاسقاً أو كافراً .

فتكون الآية محمولة على حالة عدم الوثوق . لما ثبت من استعانة الرسول ﷺ بصفوان بن أمية يوم هوازن (٥) ، وآخرين معه من طلقاء مكة . كما أن قول

(١) صحيح مسلم ، كتاب الجهاد والسير - باب كراهة الاستعانة في الغزو بكافر - .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ١٩٨ .

(٢) العدالة : هي أن يقوم بالفرائض والأركان ، ويتجنب الكبائر من الآثام ، ولا يصر على الصفائر ، وأن يكون بعيداً عن مواطن الريب مأموناً وقت الرضا والغضب . المحلى ج ١٠ ص ٥٦٤ والمغنى ج ٩ ص ٦٩ .

(٣) حاشية الدسوقي ٤ / ١٣٨ ، تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٣ ، والمغنى ج ٩ ص ٧٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩٥ ، وروضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ص ١١٣ .

(٤) المجموع شرح المهذب ج ١٩ ص ١٣٧ ، ١٤٠ .

(٥) قال النووي : [وقد جاء في الحديث الآخر أن النبي ﷺ اسْتَعَانَ بِصَفْوَانَ ابْنِ أُمَيَّةَ قَبْلَ إِسْلَامِهِ] .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ١٩٨ - ١٩٩ .

وقال ابن حجر : [وحجة النسخ شهود صفوان بن أمية حيناً مع النبي ﷺ وهو مشرك وقصته مشهورة في المغازي] فتح الباري ج ٦ ص ١٧٩ .

عمر رضى الله تعالى عنه ليس إلا رأيا خالفه فيه أبو موسى الأشعري رضى الله تعالى عنه . فقد جاء في بعض الروايات أن أبا موسى قال : لَا قَوَامَ لِلْبَصَرَةِ إِلَّا بِهِ ، فَقَالَ عُمَرُ رضى الله عنه : مَاتَ النَّصْرَانِيُّ وَالسَّلَامُ - يعنى هب أنه قد مات فما كنت صانعا حينئذ ، فاصنعه الساعة واستعن عنه بغيره .

٣ - الأهلية الكاملة : بأن يكون بالغاً عاقلاً تجوز شهادته ، لأنه قد يحتاج القاضى إلى شهادته . قال الطرابلسى : [ولا يجعل كاتب الحكم صبياً ولا عبداً ^(١) ولا مدبراً ، ولا مكاتباً ، ولا محدوداً في قذف ولا ذمياً] ^(٢) .

الشروط المستحبة :

وهناك أمور يرى بعض الفقهاء تحققها في كاتب القاضى هي :

١ - الفقه :

فمن الأولى بالكاتب أن يكون فقيهاً ليعرف كيف يعبر عن المعانى تعبيراً صحيحاً سواء أكان في الدعاوى ، أم في البيّنات ، أم في مكاتبات القاضى ، أم في السجلات . فإذا كان عالماً بالفقه استطاع الحذف والاختصار من كلام الخصمين ، فإن لم يكن خبيراً أفسد المعنى ، فإذا لم يكن فقيهاً فيلزمه الفقهاء بكتابة كل ما يسمع دون تصرف ، حتى لا يطل واجباً ، أو يوجب باطلاً ، فهو شرط استحباب وأولوية عند جمهور الفقهاء ^(٣) .

٢ - أن يكون صحيح الضبط حافظاً واعياً لما يسمع فيسجله كما سمع حتى لا يفسد ما يكتب بجهله .

(١) عند المناهضة يجوز أن يستكتب العبد ، لجواز شهادته عندهم - المغنى ج ٩

ص ٧٣ .

(٢) معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ص ١٨ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٧٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩٤ ، وتبصرة الأحكام ج ١ ص

العقل والورع :

وينبغي أن يكون وافر العقل جزل الرأي ، شديد التحصيل حسن الفطنة ورعاً نزهاً لئلا يستمال بالطمع ^(١) - بهدية أو رشوة - قال ابن أبي الدم : [له اتخاذ كاتب عاقل فاضل أمين عدل ، عارفا بصناعة الشروط ، وكتابة السجلات ، ووضع الأحكام وترتيبها ، جيد الخط ، حسن الضبط ، بعيدا عن الطمع ، وإن كان فقيها كان أشد استحبابا] ^(٢) .

٤ - جودة الخط وعدم اللحن :

وجودة الخط ليست كالألوان فحسب ، بل ضرورة لاغنى عنها في شئون كتابة الأحكام ، لأن الخط الرديء يقع فيه اللبس والاشتباه ، وربما تتعذر قراءته ، وفي هذا ضياع للحقوق وتحمل للمظالم ^(٣) كما يختار الكاتب الذى يجيد قواعد اللغة العربية فلا يلحن فى الكتابة فقد أمر عمر بن الخطاب أبا موسى أن يضرب كاتبه سوطا على لحنه فى الكتابة ^(٤) .

وبعد توفر هذه الشروط وأخذ الاحتياطات نصَّ الفقهاء على أنه ينبغي أن يجلس الكاتب بحيث يرى القاضى ما يكتب وما يصنع ، لأن ذلك أقرب للاحتياط ، وعليه أن يراقب أوراق القضايا ويصونها من العبث ، ويجعل لكل خصومة ورقا خاصا يكتب على ظهره أسماء الخصوم ، وعند الحفظ يجعل لخصومات كل شهر قمطرا خاصا ، ليكون أبصر بذلك وأسهل عند الحاجة

(١) المغنى ج ٩ ص ٧٢ .

(٢) أدب القضاء ص ٦٣ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٧٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩٤ ، وتبصرة الحكام ج ١

ص ٣٢ .

(٤) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٨٦ .

إليها ، ويشرف على ذلك القاضي ^(١) ويكتب بحضرة الخصمين ، ويقرأ ماكتبه على الشاهدين ، فإن كان خلاف ما قال الخصوم أو الشهود أخبره به ليصحح ماكتب ، وإن كان كما جرى وقعا عليه بخطهما وأجازاه .

٢ - كُتَابُ الْعَدْلِ :

من أعوان القضاة كتاب العدل . وهم الذين يقومون بكتابة المبايعات ، والشهادات بين الناس ، والوكالات . يقول ابن خلدون : [العدالة : وهي وظيفة دينية تابعة للقضاء ، ومن مواد تصريفه ، وحقيقة هذه الوظيفة القيام عن إذن القاضي بالشهادة بين الناس فيما لهم وعليهم تحملاً عند الأشهاد وأداء عند التنازع ، وكتبا في السجلات ، تحفظ به حقوق الناس وأملاكهم وديونهم وسائر معاملاتهم] ^(٢) .

وسموا بذلك لقوله تعالى : (وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ بِالْعَدْلِ) ^(٣) فالكتابة يجب أن تكون بالعدل ، لذا كان من يتولاها يجب أن يتصف بالعدل ، حتى أن أصبحت العدالة صفة لهم ، ثم أصبحت علما عليهم . يقول ابن خلدون : [وصار مدلول هذه اللفظة مشتركا بين هذه الوظيفة التي تبين مدلولها ، وبين العدالة الشرعية التي هي أخت الجرح ، وقد يتواردان ويفترقان] ^(٤) .

فمهمة كتاب العدل تخدم القضاء الذي يتوصل به إلى الحكم والفصل بين الناس عند التنازع ، فحينما تكون الأمور مضبوطة مكتوبة عند من يوثق

(١) المغنى ج ٩ ص ٧٣ .

(٢) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٤ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥ .

بكتابته وشهادته ييسر على القاضى الوصول إلى الحق ، فيفصل بين الناس دون مراوغة بين المتخاصمين ، ودون جحود وتليس من الشاهدين ، لذلك كان على القاضى أن يشرف بنفسه على اختيار كُتّاب العدل ويتفقد أحوالهم وسجلاتهم . يقول ابن خلدون رحمه الله : [ويجب على القاضى تصفح أحوالهم ، والكشف عن سيرهم رعاية لشرط العدالة فيهم ، وأن لا يهمل ذلك لما يتعين عليه من حفظ حقوق الناس ، فالعهدة عليه فى ذلك كله ، وهو ضامن دركه ، وإذا تعين هؤلاء لهذه الوظيفة عمت الفائدة فى تعيين من تخفى عدالته على القضاة بسبب اتساع الأمصار واشتباه الأحوال واضطرار القضاة إلى الفصل بين المتنازعين بالبيانات الموثوقة ، فيعولون غالباً فى الوثوق بها على هذا الصنف ، ولهم فى سائر الأمصار دكاكين ومصاطب يختصون بالجلوس عليها فيتعاهدهم أصحاب المعاملات للإشهاد وتقبيده بالكتاب] (١) .

وقد كانت كتابة العدل موجودة فى زمن النبى ﷺ لأن الله سبحانه وتعالى أمر بها فى قوله : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ، وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ) (٢) فالآية صريحة بأمر المتدائنين بالوثوق عن طريق الكتابة ، وقد عنيت الآية الكريمة بتفصيل أمر الكتابة والتسجيل وحال المكتوب لهم أوفى عناية .

وقد قال الحافظ ابن حجر رحمه الله تعالى : [يؤخذ من كتاب القضاء (٣) الذى صنفه فى كُتّاب النبى ﷺ أن حُصَيْنَ بَنَ نُمَيْرٍ ، وَالْمُعِيرَةَ ابْنِ شُعْبَةَ ، كَانَا يَكْتُبَانِ الْمُدَايَنَاتِ وَالْمُعَامَلَاتِ (٤) . وقال فى ترجمة الصحابى

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٣) هو محمد بن سلامة بن جعفر بن على بن حكيمون أبو عبد الله القضاعى توفى سنة ٤٥٤ هـ وهو مؤرخ مفسر من علماء الشافعية - الأعلام للزركلى ج ٧ ص ١٦ .

(٤) الإصابة فى تمييز الصحابة ج ١ ص ٣٣٩ .

العلاء بن عقبة رضى الله تعالى عنه : « كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَتَعْتَهُ هُوَ وَالْأَرْقَمُ فِي دُورِ الْأَنْصَارِ » ، وفُرات في التاريخ المصنف للمعتصم بن صمادح ^(١) أن العلاء ابن عقبة ، والأرقم كانا يكتبان بين الناس المداينات والعهود والمعاملات [^(٢)] .

وقال الكتاني بعد أن نقل ما حكاها ابن حجر : [وبذلك كله وما سبق في التراجم قبل ، تعلم ما في قول الإمام الرافعي في شرح الوجيز : كَانَ النَّبِيُّ ﷺ وَمَنْ بَعْدَهُ مِنَ الْأُئِمَّةِ يَحْكُمُونَ وَلَا يَكْتُبُونَ الْمَخَاضِيرَ وَالسَّجَلَاتِ . انتهى . والعجب أن الحافظ ابن حجر في تخریج أحاديث الوجيز - المسمى « بتلخيص الخبر » لم يتعقبه بأكثر من قوله : (هو مستفاد من الأحاديث السابقة في هذا الكتاب) لكن قد كتب النبي ﷺ لجماعة وأقطع لهم ، وفي البخارى من حديث أنس أنه دعا الأنصار ليقطع لهم ، وأراد أن يكتب لهم كتابا [^(٣)] .

وملخص هذا : أن كتاب العدل من أعوان القضاة ، وأن تعيينهم واختيارهم يتم من قبل القاضي ، وأن له أن يتفقد أحوالهم وسجلاتهم وأن اختصاصهم ينحصر في كتابة المداينات والمعاملات والعهود . أما الوكالات والأقارير فلم ينقل كتابتهم لها .

أما كتاب العدل في الوقت الحاضر فمهمتهم تنحصر في توثيق العقود وضبط الإقرارات ^(٤) . أما كتابة المداينات ومعاملات البيع والشراء فلم ترد ضمن

(١) هو محمد بن معن بن محمد بن صمادح الأندلسي ولد سنة ٤٢٩ هـ وهو أحد ملوك الأندلس وهو عالم بالأدب والأخبار وشاعر وله مؤلفات عدة منها : المربة ، وبجانة ، والصمادحية . قاله الزركلى في كتاب الأعلام ج ٧ ص ٣٢٧ .

(٢) الإصابة في تمييز الصحابة ج ٢ ص ٤٩٨ .

(٣) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٧٦ .

(٤) المادة ٩٣ من نظام القضاء في المملكة العربية السعودية والباب السادس من

نظام تركيز مسئوليات القضاء الشرعى .

مجالات عملهم عدا بين الأراضى والدور والعقارات الثابتة فإنهم يقومون بها وهى غالبية أعمالهم هى كتابة الوكالات .

شروط كُتّاب العدل :

يقوم كتاب العدل بكتابة المداينات ومعاملات البيع والشراء وكتابة الوصايا ، وتوثيق الأقاير ليسر على القاضى الوصول إلى الحق عند التنازع ، وقد اشترط العلماء فى كتاب العدل شروطاً أوردها فيما يلى :

١ - العدالة :

لقد طلب الله تعالى أن يكتب الدين كاتب بالعدل فلا يكون فى قلبه ولا فى قلمه هوادة لأحدهما على الآخر ^(١) .

قال ابن خلدون : [وشرط هذه الوظيفة الإنصاف بالعدالة الشرعية ، والبراءة من الجرح ، ثم القيام بكتب السجلات والعقود من جهة عباراتها وانتظام فصولها ، ومن جهة أحكام شروطها الشرعية وعقودها ، فيحتاج حينئذ إلى مايتعلق بذلك من الفقه ، ولأجل هذه الشروط ومايحتاج إليه من المزان على ذلك والممارسة له اختص ذلك ببعض العدول ، وصار الصنف القائمون به كأنهم مختصون بالعدالة . وليس كذلك ، وإنما العدالة من شروط اختصاصهم بالوظيفة] ^(٢) .

وقال القرطبى رحمه الله : [أما المنتصبون لكتبتها فلا يجوز للولاة أن يتركوهم إلا عدولا مرضيين ، قال مالك رحمه الله تعالى : لا يكتب الوثائق بين الناس إلا عارف بها ، عدل فى نفسه ، مأمون لقوله تعالى : (وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ) ^(٣) قلت : فالبااء على هذا متعلقة بكاتب - أى ل يكتب بينكم كاتب

(١) أحكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٢٤٨ - دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع . بيروت .

(٢) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٤ - ٢٢٥ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

عدل ، فبالعدل في موضع الصفة [(١)] .

أما ابن جرير الطبري فيرى أن قوله تعالى : (بالعدل) يعنى بالحق والإنصاف في الكتاب الذى يكتبه بينهما ، بما لايتحيف ذا الحق حقه ولايخسه ولا يوجب له حجة على من عليه دينه فيه بباطل ولايلزمه مالمس عليه (٢) .

٢ - الإسلام :

يشترط فيمن يتولى كتابة العدل بين المسلمين أن يكون مسلما ، لأن الكافر لا ولاية له على المسلمين . وهذه ولاية .

٣ - التكليف :

يشترط فيمن يتولى كتابة العدل أن يكون بالغا عاقلا ، لأن الصغير والمجنون غير مكلفين . ولعل عدم ذكر الفقهاء رحمهم الله تعالى لهذه الشروط هو بدايتها .

٣ - الشرطة :

أو يقال : الأجراء (٣) ، أو الجلواز (٤) ، أو صاحب المجلس (٥) ، أو

(١) الجامع لأحكام القرآن ج ٣ ص ٣٨٤ .

(٢) تفسير الطبري ج ٦ ص ٥١ طبع دار المعارف بمصر .

(٣) الأجراء - بالكسر والشدة وقد يُمدّ - الوجه الذى تأخذ فيه ثم قال : والجرى كغنى الوكيل والرسول والأجير والضامن - قاله الفيروزابادى فى القاموس المحيط ج ٤ ص ٣١٤ فصل الجيم باب الواو والياء .

(٤) الجلواز هو الشرطى جمعه جلاوزة ، والجلوزة هى الخفة فى الذهاب والجيء - قاله صاحب القاموس ج ٢ ص ١٧٥ فصل الجيم باب الزاى .

(٥) قال الكاسانى فى بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤١٠٠ : [ومنها أن يكون جلواز ، وهو المسمى بصاحب المجلس فى عرف ديارنا ، يقوم على رأس القاضى لتهديب المجلس ويديه سوط يؤدب به المنافق وينذر به المؤمن] .

العرف (١) ، أو النقيب ، أو صاحب شرطة القاضى .

ومهمة هؤلاء الوقوف بين يدى القاضى ، أو القيام على رأسه - حسب استدعاء الحال - جاء فى الفتاوى الهندية : إذا جلس القاضى لفصل الخصومات ينبغى أنه يقوم بين يديه رجل يمنع الناس عن التقدم بين يديه فى غير وقتهم ويمنعهم عن إساءة الأدب (٢) .

والشرطة من أعوان القضاة . وحقيقتهم كما جاء فى القاموس المحيط : الشرطة هم أول كتيبة تشهد الحرب وتنبأ للموت ، وطائفة من أعوان الولاة - م - (٣) وهو شرطى كتركى وجهنى سموا بذلك لأنهم أعلموا أنفسهم بعلامات يعرفون بها (٤) .

وكما جاء عند ابن حجر : [والشرطة - بضم المعجمة والراء والنسبة إليها شرطى - بضمين وقد تفتح الراء فيهما - هم أعوان الأمير ، والمراد بصاحب الشرطة كبيرهم ، فقليل سموا بذلك لأنهم رذالة الجند . ومنه فى حديث الزكاة « وَلَا الشَّرْطُ اللَّيْمَةُ » (٥) أى ردىء المال ، وقيل لأنهم الأشداء الأقوياء من الجند ، ومنه فى حديث الملاحم : « وَتَشْتَرِطُ شَرْطَةً لِلْمَوْتِ » (٦) أى متعاقدون على أن لا يفروا ولو ماتوا . قال الأزهري : شرط كل شئ خياره ومنه الشرط لأنهم نخبة الجند وقيل هم أول طائفة تتقدم الجيش وتشهد الواقعة ، وقيل سموا شرطاً لأن لهم علامات يعرفون بها من هيئة وملبس (٧) وهو اختيار

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٦٨ .

(٢) ج ٣ ص ٣٢١ الطبعة الثالثة ١٤٠٠ هـ ١٩٨٠ م دار إحياء التراث العربى للنشر والتوزيع بيروت - لبنان .

(٣) هذا الرمز يعنى فى القاموس : - معروف -

(٤) ج ٢ ص ٣٨١ فصل الشين باب الطاء .

(٥) رواه أبو داود فى سننه - كتاب الزكاة ، باب فى زكاة السائمة ج ١ ص ٣٦٥ .

(٦) رواه مسلم فى صحيحه ، كتاب الفتن وأشراف الساعة ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٨ ص ٢٤ .

(٧) ومنه أشراف الساعة . أى علاماتها .

الأصمعي ، وقيل : لأنهم أعدوا أنفسهم ذلك يقال أشرط فلان نفسه لأمر كذا إذا أعدها ، قاله أبو عبيد ، وقيل مأخوذ من الشريط وهو الحبل المبرم لما فيه من الشدة ^(١) .

الآداب التي يجب أن يتحلى بها الشرطة :

يجب أن يكون هذا الصنف من أعوان القاضي في زى الصالحين ، ويأمرهم بالرفق واللين من غير عنف ولاضعف ولا تقصير ^(٢) ، قال ابن أبي الدم رحمه الله : [يرتب له أعوانا ، وهم المسمون بالأجراء المرتبون لإحضار الخصوم إذا استعدى عليهم ، وينبغي أن يكونوا من ذوى الدين ، وأهل الثقة والأمانة والتعفف والبعد عن الطمع] ^(٣) ، ويقول الشيرازي : [وإن احتاج إلى أجراء لإحضار الخصوم اتخذ أجراء أمناء ويوصيهم بالرفق بالخصوم] ^(٤) ، وإن اعتدوا واستغلوا سلطتهم اقتصر القاضي منهم . روى القاضي وكيع قال : [إن شربحا أقاد من رجل ضرب رجلا ، وكان جلوازا له] ^(٥) .

واتخاذ الشرطة أمر محدث لم يكن في عصره ﷺ . إلا مارواه البخاري عن أنس بن مالك قال : « إن قيس بن سعد كان يكون بين يدي النبي ﷺ بمنزلة صاحب الشرطة من الأمير » ^(٦) قال ابن حجر : [وفي الحديث تشبيهه مامضى بما

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٥ .

(٢) معين القضاة للطرابلسي ص ١٨ .

(٣) أدب القضاء ص ٦٣ .

(٤) المهذب ج ٢ ص ٢٩٥ .

(٥) أخبار القضاة ج ٢ ص ٢٧٧ .

(٦) صحيح البخاري - كتاب الأحكام ، باب الحاكم يحكم بالقتل على من وجب

عليه دون الإمام الذي فوقه - فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٣ .

حدث بعده ، لأن صاحب الشرطة لم يكن موجودا في العهد النبوى عند أحد من العمال ، وإنما حدث في دولة بنى أمية فأراد أنس تقريب حال قيس بن سعد عند السامعين فشبهه بما يعهدونه [(١) . وقد روى القاضى وكيع أن الجلواز كان على عهد عمر بن الخطاب قال : [عن شعبة عن ابن عون قال : كان إبراهيم - أى النخعى - جلوازا لشرىح] (٢) . ولم يكن هناك حاجة إلى اتخاذ الشرطة في العهد النبوى وعهد الخلفاء الراشدين لتأديب المتخاصمين ، وانقياد الناس للحق والشرع ، فقد كان عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يقضى في المسجد ويدير شئون المسلمين فإذا فرغ استلقى على قفاه وتوسد الحصى .

ولما ضعف الوازع الدينى للناس واختلطت الأجناس البشرية وكثر الخلق نشأت الحاجة إلى اتخاذ الشرطة والأعوان ، وقد كان الحسن البصرى رحمه الله يترك على القضاة اتخاذ هذا الصنف من الأعوان ، فلما ولى القضاء وشوش عليه مايقع من الناس عنده قال لابد للسلطان من وَزَعَةٍ (٣) .

مهمة الشرطة :

للشرطة عدة مهمات مما يعين القضاة على أداء مهمتهم ، منها :

- ١ - إحضار الخصوم واستدعائهم إذا استعدى عليهم .
- ٢ - حفظ النظام ، وترتيب الخصوم والشهود وحجز الناس من التقدم أكثر من اللازم في اتجاه القاضى .
- ٣ - تنفيذ العقوبات من الحدود والتعزيرات ، وذلك بعد حكم القاضى فيها .
- ٤ - الوقوف بين يدى القاضى انتظارا لأوامره واستكمالا لهية مجلس

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٥ - ١٣٦ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ٢١٥ ، ٢٧٧ .

(٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٣ .

القضاء ، وإلزام المظل وتأييد المجرم (١) .

٥ - التعرف على المجرم والتحقيق معه وذلك بعد ثبوت التهمة عليه بوجود القرائن ليثبت الجريمة إذا كانت حقا للمخلوقين . قال الشيخ محمود عرنوس : [والشرطة ولاية كولاية القضاء ، ولكن توسع النظر فيها عن أحكام القضاء قليلا ، فيجعل للتهمة في الحكم مجالا ، وتفرض العقوبات الزاجرة قبل ثبوت الجرائم ، ويكون لوالى الشرطة إقامة الحدود الثابتة في محالها ، ويحكم في القود والقصاص ، ويقيم التعزيرات والتأديب في حق من لم ينته عن الجريمة ، وقد ذكر القرافي فروقا عشرة بين القاضى ووالى المظالم ، وفروقا تسعة بين القاضى وبين والى الجرائم أو والى الشرطة] (٢) .

وهذه الاختصاصات التى ذكرها الشيخ محمود عرنوس زيادة عما كان للشرطة من مهمات واختصاصات ، فبعض هذه الاختصاصات من صلاحيات القضاة وليست إلى الشرطة ، والشرطة فى الإسلام من أعوان القضاة وليس لهم القضاء .

ويقول عمر رضا كحالة : [الشرطة هى الجند التى يعتمد عليها الخليفة أو والى فى استتباب الأمن وحفظ النظام ، والقبض على الجند والمفسدين ، وما إلى ذلك من الأعمال الإدارية التى تكفل سلامة الجمهور وطمانينتهم .

(١) روى القاضى وكيع عن عمر بن قيس الماضى قال : [رأيت رجلا كان يقوم على رأس شريح] أخبار القضاة ج ٢ ص ٣٠٧ وقال كذلك : [حدثنى أم داود الوانسية ، قالت : رأيت شريحا على رأسه شرطى بيده سوط] . أخبار القضاة ج ٢ ص ٣٢٠ .

(٢) كتاب تاريخ القضاء فى الإسلام ص ٢٦ المطبعة المصرية الأهلية الحديثة بالقاهرة سنة ١٣٥٢ هـ .

وكان عمر بن الخطاب أول من أدخل نظام العسس في الليل ^(١) . وفي عهد علي بن أبي طالب نظمت الشرطة ، وأطلق على رئيسها صاحب الشرطة . وكان صاحب الشرطة يُختار من عليّة القوم ، ومن أهل العصبيّة والقوة ، وكانت الشرطة تابعة للقضاء أول الأمر ، تقوم على الأحكام القضائية ، ويتولى صاحبها إقامة الحدود ، ولكنها لم تلبث أن انفصلت عن القضاء ^(٢) .

فاختصاصات الشرطة تتسع وتضيق بحسب ما يمنحه لهم ولي الأمر من صلاحيات .

٤ - البواب أو الحاجب :

البواب أو الحاجب ^(٣) . من الأعوان الذين يرادون فيما يرادون للهيبه ، وحفظ النظام أثناء نظر القضايا ، وينادي على الخصوم للمثول أمام القاضي ، كما أنه يحجب القاضي عمن يريد الدخول عليه بغير إذنه في أوقات راحته وخلوته ، وعلى القاضي أن يراعى فيه الأمانة وحسن الخلق ، وأن لا يسيء استعمال وظيفته فيحول دون صاحب ظلالة ، أو يقدم أحداً أو يؤخر الآخر دون حق ، أو يرتشي أو يمتن كرامة الناس بحجبهم ومنعهم دون حاجة . قال ابن أبي الدم رحمه الله تعالى : [يُختار له بواب على أصح الوجهين ، يضبط الخصوم ، ويُعلمهم بوقت جلوس الحاكم للحكم ووقت راحته ، ويمنع الناس عنه ويُعلم الحاكم أو الحاجب

(١) وقد تحدثت عن ذلك في التمهيد رقم (٤) من إدارة عمر وأوليائه ص ١٤٦ .
 (٢) مباحث اجتماعية في عالمي العرب والإسلام ص ٢٥٩ ، ولعل انفصالها عن القضاء يقصد به أن أصبح لها اختصاصات ومهام كما سبق آفا في نقلنا مذكره الشيخ محمود عرنوس في مهمة الشرطة .

(٣) يقول جمال صادق المرصفاوي : [تصرف الناس في هذا اللقب ووضعوه في غير موضعه حتى كان في أعقاب بني أمية بالأندلس يطلق على من قام مقام الخليفة في الأمر] . نظام القضاء في الإسلام - ص ١٣٠ بحوث مؤتمر الفقه الإسلامي - مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

بمجيء من يرد عليه من العدول ليكرمه إذا دخل عليه ، فإنه يستحب للحاكم إكرام الشهود ، وذوى الهيئات ، إذا أتوه زائرين ، وإن جاءه محاكماً عَرَفَ الحاكم أو الحاجب ليسوى بين المتخاصمين ، كيف كانا ، سواء تساوت مرتبتهما أو تفاوتت ، وعلى هذا يستحب للبواب استعمال الحال من كل ذى هيئة يَرُدُّ إلى باب الحاكم ، ويُسأله في ماذا حاله ، ثم يُنهي إلى الحاكم ما ذكر أنه جاء لأجله ، وهذا عندي من أهم الأشياء وأحسنها ، فكم من ذى خطر يدخل على الحاكم قاصدا الحكومة ليشعر الحاكم به فيكرمه بقيام وإجلال إلى جانبه وبسط معه ظنا منه أنه جاءه لزيارة أو أداء شهادة ، وإذا الخصم قد دخل وراءه ، ويكون إدلاله بمنزلته أوجب له الدخول على الحاكم قبل خصمه ، والنفوس مُسيئة تحمل أربابها على التقدم وحب الرياسة والغلبة ، وإن كان فيه هلاكها عند الله تعالى ، ولادافع لهذا المحذور عن الحاكم إلا سبق علمه بصفة مجيئه ولا طريق له إلا إعلام البواب أو الحاجب . فكان هذا من أحب الأمور المختارة للحاكم . نعم يشترط في البواب أن يكون ثقة أميناً عفيفاً نزهاً [(١) . وقال ابن حجر : [وافق العلماء على أنه يستحب تقديم الأسبق فالأسبق والمسافر على المقيم ، ولا سيما إذا خشي فوات الرفقة ، وأن من اتخذ بواباً أو حاجباً أن يتخذ ثقة عفيفاً أميناً عارفاً ، حسن الأخلاق ، عارفاً بمقادير الناس] (٢) .

ما روى عن عمر في الحاجب :

١ - قال البيهقي : [يُرْتَحَصُّ بِالِاجْتِنَابِ فِي غَيْرِ وَقْتِ الْقَضَاءِ وَفِي وَقْتِهِ إِذَا خَشِيَ الْإِزْدِحَامَ عَلَيْهِ كَمَا وَرَدَ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ] (٣) .

(١) كتاب أدب القضاء ص ٥٩ - ٦٠ مطبعة زيد بن ثابت - دمشق .

(٢) فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٣ .

(٣) السنن الكبرى - كتاب آداب القاضي ، باب الرخصة في الاجتناب في غير

وقت القضاء وفي وقت القضاء إذا خشي الازدحام ج ١٠ ص ١٠٢ .

٢ - أَنَّهُ كَانَ لَهُ حَاجِبٌ وَهُوَ مَوْلَاهُ يَرْفَأُ ^(١) .

٣ - روى ابن الجوزى قال : [عن عمارة بن خزيمة بن ثابت قال : كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِذَا اسْتَعْمَلَ عَامِلًا كَتَبَ عَلَيْهِ كِتَابًا وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ رَهْطًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَنْ لَا يَرْكَبَ بُرْدُونًا ، وَلَا يَأْكُلَ تَقِيًّا ، وَلَا يَلْبَسَ رَقِيقًا ، وَلَا يُغْلِقَ بَابَهُ دُونَ حَاجَاتِ الْمُسْلِمِينَ . ثُمَّ يَقُولُ : اللَّهُمَّ اشْهَدْ] ^(٢) .

وهذه الآثار تفيد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يرى اتخاذ الحاجب للضرورة ، أما إذا لم يكن هناك ضرورة فليس للقاضى ولا الوالى اتخاذ الحاجب ، حتى يستطيع المسلمون الوصول إلى الوالى بسهولة ويسر ، كما أن الحاجب لا يمنع الناس من الدخول على القاضى بالكلية وإنما ينظم الدخول عليه ، وخاصة فى وقت الدوام الرسمى .

آراء العلماء فى اتخاذ القاضى للحاجب :

لقد اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى فى جواز اتخاذ القاضى حاجبا :

١ - فذهب الشافعى والحنابلة وجماعة إلى أنه لاينبغى للقاضى أن يتخذ حاجبا فى مجلس الحكم . قال ابن قدامة : [ولايتخذ حاجبا ولا يوابا إلا فى غير مجلس الحكم إن شاء] ^(٣) . وقال ابن حجر : [ومن العلماء من قيد اتخاذ الحاجب بغير وقت جلوسه للناس لفصل القضاء] ^(٤) .

٢ - وذهب فريق آخر من العلماء ^(٥) إلى استحباب اتخاذ القاضى حاجبا لترتيب دخول الخصوم ، ومنع المستطيل ، ودفع الشر .

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٣ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٣٥ - ١٣٦ .

(٣) المقنع ج ٣ ص ٦١٠ .

(٤) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٣ .

(٥) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٣ .

أدلة من كره اتخاذ الحاجب :

استدل القائلون بكره اتخاذ الحاجب بعدة أدلة أذكر منها :

١ - قول رسول الله ﷺ : « مَنْ وَلَّاهُ اللَّهُ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ شَيْئاً فَاحْتَجَبَ عَنْ حَاجَتِهِمْ ، احْتَجَبَ اللَّهُ عَنْ حَاجَتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » ^(١)

٢ - وقوله ﷺ : « مَنْ وَلَّى مِنْ أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئاً فَاحْتَجَبَ دُونَ خُلَّتِهِمْ وَحَاجَتِهِمْ وَفَقْرِهِمْ وَفَاقَتِهِمْ احْتَجَبَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ دُونَ خُلَّتِهِ وَفَاقَتِهِ وَحَاجَتِهِ وَفَقْرِهِ » ^(٢)

٣ - وقوله ﷺ : « مَنْ أَغْلَقَ بَابَهُ دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ وَالْخُلَّةِ وَالْمُسْكِنَةِ أَغْلَقَ اللَّهُ بَابَ السَّمَاءِ دُونَ خُلَّتِهِ وَحَاجَتِهِ وَفَقْرِهِ وَمُسْكِنَتِهِ » ^(٣) .

٤ - وقوله ﷺ : « مَا مِنْ إِمَامٍ يُغْلِقُ بَابَهُ دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ وَالْخُلَّةِ وَالْمُسْكِنَةِ إِلَّا أَغْلَقَ اللَّهُ أَبْوَابَ السَّمَاءِ دُونَ خُلَّتِهِ وَحَاجَتِهِ وَمُسْكِنَتِهِ » ^(٤) .

(١) رواه أبو داود في سننه - كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية والحجة عنهم ج ٢ ص ١٢٢ .

قال ابن حجر في فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٣ : [أخرجه أبو داود والترمذي بسند جيد عن أبي مريم الأزدي . أنه قال لمعاوية سمعت رسول الله ﷺ يقول] .

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرک - كتاب الأحكام باب إن الله مع القاضي مالم يحجر . ج ٤ ص ٩٣ - ٩٤ .

(٣) أخرجه الحاكم في المستدرک - كتاب الأحكام ، باب إن الله مع القاضي مالم يحجر ج ٤ ص ٩٤ .

(٤) رواه الترمذي في سننه - كتاب الأحكام ، باب ما جاء في إمام الرعية ج ٣

ففى هذه الأحاديث وعيد شديد لمن كان حاكماً بين الناس ، أو والياً على مصلحة من مصالحهم فيحتجب عنهم لغير عذر ، لما فى ذلك من تأخير إيصال الحقوق أو تضییعها ^(١) .

٥ - واستدلوا بما ورد عن الحسن رضى الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ كَانَ لَا يُغْلَقُ دُونَهُ الْأَبْوَابُ ، وَلَا يَقُومُ دُونَهُ الْحَجَبَةُ ^(٢) .

٦ - وما روى البخارى عن أنس بن مالك يقول لِمَرْأَةٍ مِنْ أَهْلِهِ : تَعْرِفِينَ فَلَانَةَ ؟ قَالَتْ : نَعَمْ ، قَالَ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَّ بِهَا وَهِيَ تَبْكِي عِنْدَ قَبْرِ ، فَقَالَ : اتَّقِي اللَّهَ وَاصْبِرِي ، فَقَالَتْ : إِلَيْكَ عَنِّي ، فَإِنَّكَ خَلَوُ مِنْ مُصِيبَتِي ، قَالَ : فَجَاوَزَهَا وَمَضَى ، فَمَرَّ بِهَا رَجُلٌ فَقَالَ : مَا قَالَ لَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَتْ : مَا عَرَفْتُهُ ، قَالَ : إِنَّهُ لَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ فَجَاءَتْ إِلَى بَابِهِ فَلَمْ تَجِدْ عَلَيْهِ بَوَّاباً فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، وَاللَّهِ مَا عَرَفْتُكَ ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنْ الصَّبْرَ عِنْدَ أَوَّلِ صَدَمَةٍ » ^(٣) .

والشاهد منه فلم تجد بواباً ، وعلى هذا فقد بوب البخارى فى صحيحه بقوله : (باب ما ذكر أن النبي ﷺ لم يكن له بواب) ^(٤) .
فلم يتخذ رسول الله ﷺ لنفسه حُجَّاباً يمنعون الناس من الوصول إليه .

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٣ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقى - كتاب آداب القاضي ، باب ما يستحب للقاضي من أن يقضى فى موضع بارز للناس لا يكون دونه حجاب ج ١٠ ص ١٠١ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ما ذكر أن النبي ﷺ لم يكن له بواب - فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٢ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ما ذكر أن النبي ﷺ لم يكن له بواب - فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٢ .

ثانيا : من التوجيه والنظر :

وقالوا إن الحاجب ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له ، وربما كسر قلوبهم بحجبه والاستئذان لهم ^(١) . قال الشيوازي : [ويكره أن يتخذ حاجبا لأنه لا يؤمن أن يمنع من له ظلامة ، أو يقدم خصما على خصم ، فإن دعت الحاجة إلى ذلك اتخذ أمينا بعيداً من الطمع ، ويوصيه بما يلزمه من تقديم من سبق من الخصوم ، ولا يكره للإمام أن يتخذ حاجبا . لأن يرفأ كان حاجب عمر ، والحسن البصري ^(٢) كان حاجب عثمان ، وقنبر كان حاجب علي عليه السلام ، ولأن الإمام ينظر في جميع المصالح فتدعوه الحاجة إلى أن يجعل لكل مصلحة وقتا لا يدخل فيه كل أحد] ^(٣) .

أدلة من استحباب اتخاذ القاضى للحاجب :

استدل القائلون باستحباب اتخاذ الحاجب من السنة ، وأفعال الخلفاء الراشدين ، والنظر .

أولا - من السنة :

١ - ثبت في الصحيح - في قصة تخيير نساء النبي ﷺ بين الله ورسوله وبين الحياة الدنيا - أن الرسول ﷺ قد اتَّخَذَ غُلَامَهُ رَبَّاحاً - الْأَسْوَدَ - عَلِيَّ الْبَابِ . وَأَنَّ عُمَرَ امْتَنَّاذَهُ فِي الدُّخُولِ عَلَيْهِ ^(٤) .

(١) المغنى ج ٩ ص ٤٦ ، والمهذب ج ٢ ص ٢٩٥ وشرح المهذب ج ١٩ ص

١٣٥ .

(٢) ورد في الإصابة لابن حجر ج ١ ص ٣٨٠ أن حاجب عثمان بن عفان مولاه

حمران .

(٣) المهذب ج ٢ ص ٢٩٥ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب النكاح ، باب موعظة الرجل ابنته لحال زوجها -

فتح البارى ج ٩ ص ٢٧٩ .

قال ابن حجر : [وقال الطبري : دلّ حديث عمر حين استأذن له الأسود أنه ﷺ كان في وقت خلوته بنفسه يتخذ بوابا ، ولولا ذلك لاستأذن عمر لنفسه ولم يحتج إلى قوله : يارباح استأذن لي] (١) .

٢ - روى البخاري من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنه قال : « إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ دَخَلَ حَائِطًا وَأَمَرَنِي بِحِفْظِ بَابِ الْحَائِطِ » (٢) .
فجعل رسول الله ﷺ من يحفظ باب الحائط والبستان أثناء دخوله فيه .
مما يدل على مشروعية اتخاذ الحاجب والبواب .

ثانيا - أفعال الخلفاء الراشدين :

كما استدلوا بأن الخلفاء الراشدين قد اتخذ كل منهم حاجبا ، فكان حاجب أبي بكر (شَدِيداً) (٣) وكان حاجب عمر مولاة (يَرْقُأً) (٤) وكان حاجب عثمان مولاة (حُمْرَانَ) (٥) ، وكان حاجب علي رضي الله عنه مولاة (قُنْبَرًا) (٦) .
واتخاذ الخلفاء الراشدين لِلْحُجَابِ دليل على مشروعية ذلك ، إذ لو كان اتخاذ الحاجب والبواب ممنوعا لما فعلوه رضي الله تعالى عنهم .

ثالثا - من النظر والتوجيه :

أن عدم اتخاذ الحاجب يترتب عليه الإخلال بالقضاء ، لتزاحم الخصوم

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٢ - ١٣٣ .

(٢) صحيح البخاري - كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب عثمان بن عفان - فتح الباري ج ٧ ص ٥٣ .

(٣) الإصابة لابن حجر ج ٢ ص ١٦٥ .

(٤) فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٣ ، وأدب القاضي للماوردي ج ١ ص ٢٠٢ .

(٥) الإصابة لابن حجر ج ١ ص ٣٨٠ .

(٦) أدب القاضي للماوردي ج ١ ص ٢٠٤ .

أمام القاضي في وقت واحد ، وإحداث الجلبة والضوضاء .

وأجابوا عن الأحاديث التي استدلت بها من رأى كراهة اتخاذ الحاجب بأنها محمولة على الاحتجاب الذي يمنع أو يؤخر الولاة والقضاة عن نظر الحاجات والفصل في الخصومات دون شاغل عن ذلك .

الترجيح بعد عرض آراء الفقهاء وذكر أدلتهم أرى أنه لا مانع من اتخاذ الحاجب عند الحاجة إليه ، وكثرة الناس وتزاحمهم ، فيحتاج إلى من ينظمهم ويقدمهم في الدخول إليه ، حتى يتسنى للقاضي التفرغ لسماع الدعوى والحكم فيها ، أما إذا قل الناس واجتمعوا على الخير وأطاعوا الحاكم وسكنت نفوسهم فلا حاجة إلى اتخاذ البواب والحاجب في مجلس القضاء . قال ابن حجر رحمه الله تعالى : [فيمكن أن يؤخذ منه الجواز مطلقا ويمكن أن يقيد بالحاجة وهو الأولى] (١) .

وقال كذلك رحمه الله : [قال المهلب : لم يكن للنبي ﷺ بواب راتب ، يعنى فلا يرد ماتقدم في المناقب من حديث أنى موسى أنه كان بوابا للنبي ﷺ لما جلس على القف ، قال : فالجمع بينهما أنه إذا لم يكن في شغل من أهله ولا انفراد لشيء من أمره أنه كان يرفع حجابيه بينه وبين الناس ويبرز لطالب الحاجة إليه] (٢) .

٥ - الوكلاء بالخصومة - المحامون :-

يختلف الناس في الإبانة عن آرائهم ، والدفاع عن حقوقهم والحاجة أمام القاضي لعرض دعواهم والوصول إلى استحقاقهم ، جاء في الحديث : « إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٣ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٢ .

مَا أَسْمَعُ» (١) الحديث .

لذا احتاج بعضهم إلى من يدافع عنه في الخصومة ، ويعبر عن وجهة نظره ، داعماً لها بالأدلة والبراهين والحجج ، والمدافعون هم من يسمون في الوقت الحاضر المحامون ، أو الوكلاء (٢) .

كما أن الوصول إلى القضاء في الوقت الحاضر أصبح صعباً وخاصة في الدول التي تطبق القوانين الوضعية ، حتى أصبح فناً من الفنون التي تحتاج إلى دراسة وتفهم . مما جعل الناس يلجأون إلى أصحاب الاختصاص من المحامين ليستخرجوا حقوقهم ، وقد توسع الناس في ذلك حتى في أبسط القضايا ، مما كلف الناس كثيراً من المال والجهد ، والوقت ، بل ربما دامت القضية السنوات المتعددة دون فصل وحكم ، لمطالبة المحامين حتى يستفيدوا ويمتصوا مال من وكلهم ، مما جعل الناس يتذمرون ويرددون : أن العدالة البطيئة شر أنواع الظلم .

والمحامي يجب أن يكون عوناً للقاضي في الوصول إلى الحق ، وأن لا تكون حماياته مبنية على الباطل والمماحكة والمراوغة ، وإبطال الحق وإحقاق الباطل ، وكسب الدعوى بأي أسلوب ليستفيد مالياً من موكله ، وشهرة بين الناس . فالله سبحانه وتعالى قد نهى عن ذلك بقوله جل وعلا : (إِنَّا أُنزِلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِثِينَ خَصِيماً) (٣) .

(١) رواه البخاري في صحيحه - كتاب الخيل ، باب حكم الحاكم لا يحل ما حرمه الله ورسوله - فتح الباري ج ١٢ ص ٣٣٩ .

(٢) جاء في المادة ١٤٤٩ من مجلة الأحكام العدلية : الوكالة تفويض واحد أمره لآخر ، وإقامته مقامه في ذلك الأمر ، ويقال لذلك الواحد موكل ، ولمن أقامه عنه وكيل ، ولذلك الأمر موكل به . شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني - الطبعة الثالثة سنة ١٩٢٣ م بيروت ص ٧٦٩ .

(٣) سورة النساء آية ١٠٥ .

يقول القرطبي رحمه الله في تفسير الآية : (فنهى الله عز وجل رسوله عن عضد أهل التهم والدفاع عنهم بما يقوله خصمهم من الحجة ، وفي هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز فلا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلا بعد أن يعلم أنه محق) (١) .

روى الإمام أحمد بسنده أن رسول الله ﷺ قال : « وَمَنْ أَعَانَ عَلَىٰ خُصُومَةٍ يَغْيِرُ حَقٌّ فَهُوَ مُسْتَظِلٌّ فِي سَخَطِ اللَّهِ حَتَّىٰ يَتْرَكَ » (٢) وروى أبو داود بسنده قال : قال ﷺ : « وَمَنْ أَعَانَ عَلَىٰ خُصُومَةٍ يَظْلِمُ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبِ مِنْ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ » (٣) .

فالوكلاء بالخصومة يعتبرون من أعوان القاضى الذين يساعدونه فى الوصول إلى الحكم العادل ، وذلك بإيضاح ما لدى موكلهم ، وبسط الأدلة أمام القاضى وسوق الحجج والبراهين على ما يراه موكله ، فينظر القاضى فيما أبداه الخصمان ثم يوازن بين الأدلة والحجج ويزنها بميزان الشرع ثم يصدر حكمه العادل ، يقول محمد شهير أرسلان : [فالمحامى يبنى مع القاضى أسباب الحكم وعمله وموجباته ، وذلك ببسط هذه الأسباب والموجبات أمامه ، لينتقى منها ما يراه موافقا للعدالة] (٤) .

(١) الجامع لأحكام القرآن ج ٥ ص ٣٧٧ .

(٢) المسند للإمام أحمد بن حنبل ج ٧ ص ٢٩٥ الطبعة الرابعة دار المعارف بمصر سنة ١٣٦٨ هـ ، ورواه ابن ماجه بلفظ « مَنْ أَعَانَ عَلَىٰ خُصُومَةٍ يَظْلِمُ لَمْ يَزَلْ فِي سَخَطِ اللَّهِ حَتَّىٰ يَتْرَعَ » كتاب الأحكام ، باب من ادعى ماليس له وخصم فيه ج ٢ ص ٧٧٨ .

(٣) سنن أبى داود ، كتاب الأقضية ، باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٤) القضاء والقضاة ص ٢٣٧ الطبعة الأولى سنة ١٣٨٩ هـ .

ويقول ظافر القاسمي : [قال الفرنسيون : المحامي نصف القاضي ، وقالوا : إنهما - أى القاضي والمحامي - فى خدمة الحقيقة] ^(١) .

آراء العلماء فى الوكالة فى الخصومة :

بحث فقهاء الإسلام رحمهم الله تعالى الوكالة وخاصة التوكيل فى الخصومة ، فخرجوا بآراء أشبه ماتكون بقيود للوكالة فى الدعاوى . حتى لاتكون من باب التلبس والتعمية على القضاة .

وأسوق الآن بعضها :

١ - ذهب الجمهور إلى أن من حق الخصوم أن يكلوا عنهم من يرون الاستعانة بهم فى مخاصماتهم ، سواء أكان ذلك فى خصومة بعينها ، أم على سبيل التفويض فى كل خصومة ، وسواء أحضر الخصم مع وكيله أم لم يحضر ^(٢) .

٢ - وذهب أبو حنيفة - رحمه الله - إلى أنه لايجوز توكيل الحاضر بالبلد الصحيح البدن إلا برضى خصمه ، أو عذر مرضى أو سفر ^(٣) .

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور لما ذهبوا إليه بما :

روى البخارى عن أنى هريرة رضى الله تعالى عنه قال : « كان لرجل على النبى ﷺ جَمَلٌ سِنَّ مِنَ الْأَيْلِ ، فَجَاءَهُ بِتَقَاضَاهُ فَقَالَ : أُعْطُوهُ ، فَطَلَبُوا سِنَهُ »

(١) نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى - السلطة القضائية ص ٣٩١ الطبعة الأولى بيروت سنة ١٣٩٨ هـ دار النفائس .

(٢) المغنى ج ٥ ص ٨١ ، والمخلى ج ١٠ ص ٥١٥ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٥١٢ ، وحاشية الطحطاوى ج ٣ ص ٢٦٥ دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م .

فَلَمْ يَجِدُوا لَهُ إِلَّا سِنًا فَوْقَهَا ، فَقَالَ : أُعْطُوهُ ، فَقَالَ : أَوْفَيْتَنِي أَوْفَى اللَّهِ بِكَ ، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : إِنَّ حِجَارَكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً ^(١) .

ووجه الدلالة في الحديث أن رسول الله ﷺ وكل عنه من يقوم بدفع الحق مع حضوره في البلد وقدرته على القيام بالعمل . قال ابن حجر : [قال ابن بطال : أخذ الجمهور بجواز توكيل الحاضر بالبلد بغير عذر ، ومنعه أبو حنيفة إلا بعذر مرض أو سفر أو برضا الخصم ، واستثنى مالك بينه وبين الخصم عداوة] ^(٢) .

وقال العيني : [فيه توكيل الحاضر الصحيح على قول عامة الفقهاء ، وهو قول ابن أبي ليلى ومالك والشافعي وأبي يوسف ومحمد . إلا أن مالكا قال : يجوز ذلك وإن لم يرخص خصمه ، إذا لم يكن الوكيل عدواً للخصم ، وفي التوضيح : وفي هذا الحديث حجة على أبي حنيفة في قوله : أنه لا يجوز توكيل الحاضر بالبلد الصحيح البدن إلا برضا خصمه أو عذر مرض أو سفر ثلاثة أيام ، وهذا الحديث خلاف قوله لأنه ﷺ أمر أصحابه أن يقضوا عنه السن التي كانت عليه ، وذلك توكيل منه لهم على ذلك ، ولم يكن صلى الله تعالى عليه وسلم غائبا ولا مريضا ولا مسافرا] ^(٣) .

قال ابن قدامة : [ولنا : أنه حق تجوز النيابة فيه ، فكان لصاحبه الاستنابة بغير رضا خصمه كحال غيبته ومرضه وكدفع المال الذي عليه ، ولأنه إجماع الصحابة رضي الله عنهم ، فَإِنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَكَوْثَرُ عَقِيلًا عِنْدَ أَبِي بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، وَقَالَ : « مَا قَضَيْتُ لَهُ فُلِي وَمَا قَضَيْتُ عَلَيْهِ فَعَلِّي » وَكَوْثَرُ

(١) رواه البخارى في صحيحه ، كتاب الوكالة - باب وكالة الشاهد والغائب جائزة - فتح البارى ج ٤ ص ٤٨٢ ، وأحمد في مسنده ج ١٧ ص ٥٦ طبعة دار المعارف ، بمصر سنة ١٣٩٥ هـ .

(٢) فتح البارى ج ٤ ص ٤٨٣ .

(٣) عمدة القارى ج ١٢ ص ١٣٤ .

عَبْدَ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ عِنْدَ عُثْمَانَ وَقَالَ : « إِنَّ لِلْخُصُومَةِ قَحْماً ، وَإِنَّ الشَّيْطَانَ لَيَحْضُرُهَا وَإِنِّي لَأُكْرَهُ أَنْ أُحْضَرُهَا » ^(١) قال أبو زياد : القحمة المهالك ، وهذه قصص انتشرت لأنها في مظنة الشهرة فلم ينقل إنكارها ، ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، فإنه قد يكون له حق أو يدعى عليه ولا يحسن الخصومة أو لا يجب أن يتولاها بنفسه ، ويجوز التوكيل في الإقرار ، ولأصحاب الشافعي وجهان : أحدهما لا يجوز التوكيل فيه ، لأنه إخبار بحق فلم يجز التوكيل فيه كالشهادة ، ولنا : أنه إثبات حق في الدمة بالقول ، فجاز التوكيل فيه كالبيع ، وفارق الشهادة فإنها لا تثبت الحق ، وإنما هو إخبار بثبوته على غيره ^(٢)

هذا ولا تذكر كتب الحنفية أدلة على ما ذهبوا إليه من عدم جواز توكيل الحاضر بالبلد من دون عذر إلا يرضى خصمه إلا قولهم عن اشتراط رضا الخصم : لأنه هو المتضرر ولكنها لا تصلح دليلاً شرعياً .

٦ - الترجمان :

ينبغي أن يتخذ القاضي ترجماناً ليقوم بنقل لغة أحد الخصمين أو الشهود إذا اختصم أو شهد عنده من لا يعرف لغته ، وليس معنى هذا أن يكون الترجمان جزءاً من ديوان القضاء وموظفيه . بل يستعين بهم ، سواء أكانوا تابعين لدواوين أخرى أم متفرغين لأعمالهم الخاصة .

ولما كانت الدولة قد تضم بعض المعاهدين والذميين الذين يحتفظون بلغتهم ، وكذلك الإسلام ليس ديناً خاصاً بالعرب فقد يسلم وكثير ذلك - أحد الأعاجم ، فيكون له خصومة فيحضر مجلس القضاء ، والقاضي لا يعرف لغته ، فحينئذ تنشأ الحاجة إلى وجود مترجم يترجم كلام المتخاصمين أو الشهود وبياناتهم حتى يتمكن القاضي من تمييز المدعى من المدعى عليه ، والمقر من

(١) وروى هذا الأثر ابن أبي شيبة في مصنفه ج ٧ ص ٢٩٩ .

(٢) المغنى ج ٥ ص ٨١ - ٨٢ .

المنكر ، والحق من المبطل ، والشاهد من المشهود عليه ، وذلك بسماع الدعاوى والبيانات مترجمة إلى لغته .

ما روى عن عمر في الترجمة :

١ - قال البخارى : قال عمر وعنده على وعبد الرحمن وعثمان : مَاذَا تَقُولُ هَذِهِ ! قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ حَاطِبٍ ، فَقُلْتُ : تُخْبِرُكَ بِصَاحِبِهَا الَّذِي صَنَعَ بِهَا ^(١) .

٢ - نقل أبو على الكرابسى : أَنَّ الْخُلَفَاءَ الرَّاشِدِينَ وَالْمُلُوكَ بَعْدَهُمْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ إِلَّا تَرْجُمَانٌ وَاحِدٌ ^(٢) .

شروط المترجم :

ذكر العلماء شروطاً للمترجم أورد أهمها :

١ - أن يكون ثقة عدلاً مأموناً ، ليؤتمن في نقله ، فإن اضطر القاضي إلى ترجمان غير عدل فلتك ضرورة كالطبيب النصرانى واليهودى .

٢ - أن يكون مسلماً إذا أمكن ذلك وتيسر ، لأن الكافر قد يخون في الترجمة فلا يؤديها كما هى .

٣ - أن يكون حراً ، لأن العبد مشغول بحقوق سيده ، وقال ابن قدامة رحمه الله تعالى : [وتقبل من العبد لأنه من أهل الشهادة والرواية . وقال أبو حنيفة لا تقبل من العبد لأنه ليس من أهل الشهادة . ولنا أنه خبر يكفى فيه قول الواحد فيقبل فيه خبر العبد ، كإخبار الديانات ، ولا نسلم أن هذا شهادة ، ولا أن العبد ليس من أهل الشهادة ، ولا يعتبر فيه لفظ الشهادة كالرواية ، وعلى هذا الأصل ،

(١) صحيح البخارى - كتاب الاحكام ، باب ترجمة الحكام وهل يجوز ترجمان

واحد ، فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٦ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٩ .

ينبغي أن تقبل ترجمة المرأة إذا كانت من أهل العدالة لأن روايتها مقبولة [(١)] .
وقال ابن حجر : [وقد نقل ابن التين من رواية ابن عبد الحكم لا يترجم
إلا حر عدل ، وإذا أقر المترجم بشيء فَأُحِبُّ إِلَيَّ أن يسمع ذلك منه شاهدان
ويرفعان ذلك إلى الحاكم] (٢) .

٤ - اكتمال نصاب الترجمة :

وقد اختلف العلماء رحمهم الله في مقدار نصاب الترجمة بناء على مافهموه
ورأوه من أن الترجمة شهادة ، أو هي إقرار (٣) .

١ - فذهب الشافعية والحنابلة في المشهور ، ومحمد بن الحسن من
الحنفية - إلى أن الترجمة شهادة . فيعتبر فيها التعدد . ويعتبر في العدد ما يعتبر في
الشهادة على الإقرار بالحق المتنازع فيه ، ففي الأموال يكفي رجلان أو رجل
وامرأتان (٤) وفي الحدود والقصاص ذكران ، فإن كان الإقرار بالزنا ففيه قولان :
أحدهما : أنه يثبت بشاهدين بناء على الحكم في الشهادة على الإقرار به ،
والثاني : أنه لا يثبت إلا بأربعة رجال أحرار عدول ، وهذان القولان هما وجهان عند
الحنابلة (٥) .

والإمام بغوى رحمه الله اشترط رجلين بكل حال (٦) .

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠١ .

(٢) فتح البازي ج ١٣ ص ١٨٩ .

(٣) يقول الإمام القرافي رحمه الله : [المترجم للفتاوى والخطوط قال مالك يكفي
الواحد ، وقيل لابد من اثنين ومنشأ الخلاف حصول الشبهين ، أما شبه الرواية - فلأنه نصب
نصبا عاما للناس أجمعين ، لا يختص نصبه بمعين ، وأما شبه الشهادة فلأنه يخبر عن معين من
الفتاوى والخطوط لا يتعدى إخباره ذلك الخط المعين أو الكلام المعين] الفروق ج ١ ص ٩ .
(٤) المهذب ج ٥ ص ٣٠٤ ، والمجموع شرح المهذب ج ١٩ ص ١٩٥ ،

والمغنى ج ٩ ص ١٠١ .

(٥) المجموع شرح المهذب ج ١٩ ص ١٩٥ ، والمغنى ج ٩ ص ١٠١ .

(٦) قليوبي ٤ / ٣٠١ .

٢ - وذهب الحنفية ^(١) عدا محمد بن الحسن ، والمالكية ^(٢) وأحمد في رواية ^(٣) ، وأبو بكر الحلال وابن المنذر والبخارى ^(٤) ، إلى أن الترجمة إخبار فيكفى فيها الواحد - ولو كان عبدا .

أدلة الشافعية والحنابلة على تعدد المترجمين :

استدل القائلون بتعدد المترجمين عند أداء الترجمة أمام القاضي بعدة أدلة هي :

١ - أن الترجمة نقل ماخضى على الحاكم إليه ، مما يتعلق بالمتخصصين فوجب في هذا النقل التعدد قياساً على الشهادة . ويفارق الترجمة أمام القاضي في الخصومة الترجمة في أخبار الديانات . إذ لا تتعلق بالمتخصصين ^(٥) .

٢ - أن الترجمة إثبات قول يتوقف الحكم عليه ، فلا يقبل إلا من عدلين كالإقرار ^(٦) .

٣ - أن المترجم أخبر الحاكم بما لم يفهمه فكان كنقل الإقرار إليه من غير مجلسه ^(٧) .

(١) المبسوط للسرخسي ج ١٦ ص ٨٩ ، ومجلة الأحكام العدلية مادة رقم ١٨٢٥ شرح المجلة ص ١١٨١ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٢ . حاشية الدسوقي ٤ / ١٣٩ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٠٠ .

(٤) صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام وهل يجوز ترجمان واحد . فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٥ .

(٥) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٩٥ ، والمغنى ج ٩ ص ١٠٠ .

(٦) المذهب ج ٢ ص ٣٠٤ .

(٧) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٦ .

أدلة الجمهور على الاكتفاء بواحد في الترجمة :

١ - روى البخارى عن زيد بن ثابت : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَهُ أَنْ يَتَعَلَّمَ كِتَابَ الْيَهُودِ ، حَتَّى كَتَبْتُ لِلنَّبِيِّ ﷺ كُتُبَهُ وَأَقْرَأَهُ كُتُبَهُمْ إِذَا كَتَبُوا إِلَيْهِ » (١) .

قال ابن حجر : [وقد قال ابن المنذر : القياس يقتضى اشتراط العدد في الأحكام لأن كل شيء غاب عن الحاكم لا يقبل فيه إلا البينة الكاملة ، والواحد ليس ببينة كاملة حتى يضم إليه كمال النصاب . غير أن الحديث إذا صح سقط النظر ، وفي الاكتفاء بزيد بن ثابت وحده حجة ظاهرة لا يجوز خلافها . انتهى ، ويمكن أن يُجَابَ أن ليس غير النبي ﷺ من الحكام في ذلك مثله لإمكان اطلاعه على ما غاب عنه بالوحي بخلاف غيره ، بل لا بد له من أكثر من واحد ، فمهما كان طريقة الإخبار يكتفى فيه بالواحد ، ومهما كان طريقة الشهادة لا بد فيه من استيفاء النصاب] (٢) .

٢ - قال البخارى : [وقال عمر - وعنده على وعبد الرحمن وعثمان - مَاذَا نَقُولُ هَذِهِ ؟ قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ حَاطِبٍ : فَقُلْتُ تُخْبِرُكَ بِصَاحِبِهَا الَّذِي صَنَعَ بِهَا] (٣) .

قال ابن حجر : وأما قصة المرأة مع عمر ، فظاهر السياق : أنها كانت فيما يتعلق بالحكم ، لأنه درء الحد عن المرأة لجهلها بتحريم الزنا بعد أن ادعى عليها ، وكاد يقيم عليها الحد ، واكتفى في ذلك بأخبار واحد يترجم له عن

(١) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام ، وهل يجوز ترجمان واحد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٥ - ١٨٦ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٨ - ١٨٩ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام ، وهل يجوز ترجمان واحد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٦ .

وقال العيني : [أى قال عمر بن الخطاب والحال أن عنده على بن أبى طالب وعبد الرحمن بن عوف وعثمان بن عفان رضى الله تعالى عنهم ، قوله : ماذا تقول ؟ هذه مقول عمر رضى الله تعالى عنه ، وأشار بقوله هذه : إلى امرأة كانت حاضرة عندهم فترجم عبد الرحمن بن حاطب بن أبى بلتعة مترجماً عنها لعمر رضى الله تعالى عنه بأخبارها عن فعل صاحبها وهى كانت تُؤيِّد بضم النون وسكون الواو وكسر الباء الموحدة وتشديد الياء آخر الحروف - أعجمية من جملة عتقاء حاطب ، وقد زنت وحملت فأقرت أن ذلك من عبد اسمه برغوس] (٢) .

٣ - روى البخارى قال : [وَقَالَ أَبُو جَمْرَةَ : كُنْتُ أُتْرَجِمُ بَيْنَ ابْنِ عَبَّاسٍ وَبَيْنَ النَّاسِ] (٣) .

٤ - روى البخارى قال : [حدثنا أبو اليمان أخبرنا شعيب عن الزهري أخبرني عبيد الله بن عبد الله أن عبد الله بن عباس أخبره ، أن أبا سفيان بن حرب أخبره أن هرقل أرسل إليه في ركب من قریش ، ثم قال لترجمانه : قل لهم إني سائل هذا : فإن كذبتني فكذبوه - فذكر الحديث - فقال للترجمان قل له : إن كان ما تقول حقاً فسيملك موضع قدمي هاتين] (٤) .

قال ابن حجر : [قال ابن بطلال : لم يدخل البخارى حديث هرقل حجة على جواز الترجمان المشرك لأن ترجمان هرقل كان على دين قومه ، وإنما أدخله ليدل

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٨ .

(٢) عمدة القارى ج ٢٤ ص ٢٦٧ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام وهل يجوز ترجمان

واحد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٦ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام وهل يجوز ترجمان

واحد - فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٦ .

على أن الترجمان كان يجري عند الأمم مجرى الخبر لا مجرى الشهادة ^(١) وقال كذلك : والذي يظهر لي أن مستند البخارى تقرير ابن عباس وهو من الأئمة الذين يقتدى بهم على ذلك [^(٢)] .

٥ - ولأن الترجمة ليست مما يفتقر إلى لفظ الشهادة فأجزأ فيها الواحد كأخبار الديانات ^(٣) في الأذان ، وخبر ثقة بدخول الوقت ، ثم لا نسلم أن هذا شهادة ، ولا يعتبر فيه لفظ الشهادة كالرواية ، وعلى هذا الأصل ينبغي أن تقبل فيه ترجمة المرأة إذا كانت من أهل العدالة ، لأن روايتها مقبولة ^(٤) .

قال العيني : [وقال أشهب وابن نافع عن مالك وابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون : إذا اختصم إلى القاضى من لا يتكلم العربية ولا يفقه كلامه فليترجم له عنهم ثقة مسلم ، مأمون ، واثان أحب إلى ، والمرأة تجزى ، ولا يقبل ترجمة كافر ، وشرط المرأة عند من يراه أن تكون عدلة ، ولا يترجم من لا تجوز شهادته] ^(٥) .

وقال ابن فرحون : [قال مالك : وإذا اختصم إليه من لا يتكلم بالعربية ، ولا يفهم عنه فليترجم عنه ثقة مسلم مأمون ، واثان أحب إلينا ، ولا بأس بأن يقبل ترجمة امرأة عدل ، وذلك إذا لم يجد من الرجال من يترجم له ، وكان مما يقبل فيه شهادة النساء ، وامرأتان ورجل أحب إلينا ، وقال سحنون : لا يقبل ترجمة النساء ، ولا ترجمة رجل واحد ، ولا ترجمة من لا تجوز شهادته ولا يقبل في ذلك أهل الكفر ولا العبيد ، قال بعض الشيوخ : يريد مع وجود العدل ، ولو اضطر إلى ترجمة أحدهم

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٧ .

(٢) فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٨ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٠٠ .

(٤) المجموع شرح المذهب ج ١٩ ص ١٩٦ .

(٥) عمدة القارى شرح صحيح البخارى ج ٢٤ ص ٢٦٧ .

يعمل بقوله كالحكم بقول الطبيب النصراني فيما يضطر إليه فيه [(١)] .

مناقشة الشافعية والحنابلة لأدلة الجمهور :

ناقش الشافعية والحنابلة أدلة الجمهور على جواز كون المترجم في الخصومة واحداً بعدة مناقشات أسوقها فيما يلي :

١ - أثر زيد بن ثابت ليس وارداً في الترجمة أمام القاضي ، وإنما هو وارد في الأخبار والمكاتبات ، فلا يصلح للاستدلال .

٢ - أن قياس الترجمة على الشهادة قياس مع الفارق ، لأن شأن القضاء أخطر من الشهادة في الديانات لأنها لاتتعلق بالمتخاصمين ، فالقاضي أحوج مايكون إلى الحيطة والتثبت فقاض في اللجنة وقاضيان في النار ، والظلم ظلمات يوم القيامة .

٣ - لانسلم أن الترجمة لايعتبر فيها لفظ الشهادة ، لأن ما لا يفهمه الحاكم وجوده عنده كعدمه ، فإذا ترجم له كان كنقل الإقرار إليه من غير مجلسه ، ولايقبل ذلك إلا من شاهدين كذا ههنا ، فعلى هذا تكون الترجمة شهادة تفتقر إلى العدد والعدالة ويعتبر فيها من الشروط مايعتبر في الشهادة على الإقرار بذلك الحق (٢) .

الترجيح : بعد عرض الآراء في اشتراط التعدد في المترجم والأدلة ووجهة النظر يترجح لى الاكتفاء بمترجم واحد سواء أكان رجلاً أم امرأة حراً أم عبداً بشرط واحد وهو العدالة . لأن الأدلة من فعل الرسول والصحابة تؤيده ، ولو كان التعدد لازماً لبينه رسول الله ﷺ الذي ماترك شيئاً إلا وبينه وأوضحه . بل إن

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٢ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٠ ، والمجموع شرح المهذب ج ١٩ ص ١٩٥ .

فعل الرسول بخلاف التعدد ، والاكتفاء بواحد وأن ما استدل به الجمهور إنما هو عبارة عن رغبة في الثبوت ، وورع من أن يخطيء القاضى . وهذا حسن إذا كان المترجمون متوفرين كما قال الإمام مالك رحمه الله : [إذا اختصم إليه من لا يتكلم بالعربية ولا يفهم عنه فليترجم عنه ثقة مسلم مأمون واثنان أحب إلينا] ^(١) . وبهذا يبقى التعدد مستحبا وليس شرطا لازما . وبالله التوفيق .

٧ - الخبراء :

هناك بعض الأمور التى تعرض على القاضى قد تحتاج إلى خبرة ونظر واستدلال . فالمطعومات قد يدعى بعض الناس فيها أشياء فيفيد أهل الخبرة خلاف المدعى به ، كما لو أن أحداً من الناس ترك جرة عند آخر وفيها زيتون - وكان قد وضع تحت الزيتون نقودا . فلما رجع أخذ الجرة فوجدها خالية من النقود فاستعدى إلى القاضى فلما حضر الشخص المودع إياها أنكر أن يكون علم بها شيئا ، فإن القاضى يحضر أهل الخبرة من بائعى الزيتون ليستفيد من خبرتهم ويكشفوا على الزيتون هل هو جديد ، أو قديم ، وكَم له من الزمن . وهل يتأثر بوضع النقود فيه الخ .

وقد يدعى بعض الناس أن الذهب كاسد فيعرض على أهل الخبرة ليسيئوا زيفه من عدمه . وكذلك الدور قد يختلف الناس فى مساحتها . فيعرضها القاضى على أهل الهندسة والمساحات . وقد يدعى بعض الناس أن الجدار له فيعرضه على أهل الخبرة والبناء ليروا معاهد القمط . وهكذا فى كل الأمور التى تحتاج إلى خبرة .

لذا قال العلماء إن القاضى يحتاج أحيانا إلى أهل الخبرة للاستعانة بهم فى الوصول إلى الحق وقت الحاجة ، سواء أكانوا أطباء أم مهندسين أم حسبة ، أم تجارا ، أم صناعا أم زراعا .

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٢ .

قال الماوردي : [وأما اختبار القسام والذراع فالقضاة أحق باختيارهم من ولاية الحسبة لأنهم قد يستنبون في أموال الأيتام والغيب] ^(١) .

وهؤلاء يستعين بهم دون تعيين لأحد في وظيفة ويفرض لهم إذا استخدمهم ، ما يرى أنه معوض لهم وعلى قدر عملهم .

ويشترط في الخبير أن يكون بصيرا بعمله ، ذا نظر وفطنة ، وأن يكون مأمونا عدلاً . قال الماوردي : قال الشافعي : والقاسم في صفة الكاتب عالم بالحساب لا يخدع ، وهذا صحيح لأن القاسم أمين الحاكم ، فوجب أن يكون على صفة الكاتب من العدالة والأمانة واستكمال الأوصاف الأربعة ، ويزيد عليها أن يكون عارفا بالحساب والمساحة والقسمة ، وأن يكون عارفا بالقيم ، فإن خفيت عليه القيم لاختلاف الأجناس المقومة لم يكن ذلك تقصيرا في صفته ، ورجع الحاكم في التقويم إلى غيره ، لأن لكل جنس ونوع أهل خبرة ، وهم أعلم بقيمته من غيرهم ، وليس يكمل معرفة قيم الأجناس كلها أحد ، وللقاسم اجتهاد ، كالحاكم ، وليس للكاتب اجتهاد ، لأنه مثبت لحكم الحاكم ، فكان مايعتبر من أوصاف القاسم أغلظ من اعتبارها في الكاتب] ^(٢) .

وهل يشترط التعدد فيهم ؟

يقول ابن فرحون : [قال القاضي أبو الحسن بن القصار : يجوز تقليد القاسم إذا قسم شيئا بين اثنين على ما رواه ابن نافع عن مالك ، كما يقلد المقوم لأرش الجنائيات لمعرفته بذلك ، وقال الأبهري : يجب أن يكونا اثنين ، ثم رجع عن ذلك ، وروى ابن القاسم عن مالك لا يقبل قول القاسم فيما قسم وإن كان معه غيره لأنه يشهد على فعل نفسه إلا أن يكون الحاكم أرسلهما فتقبل شهادتهما ، وقد تقدم بعض هذا ، وهذا أتم فائدة ، ويوضح حكم القاسم بنفسه بغير إرسال

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٥٤ .

(٢) أدب القاضي ج ٢ ص ٦٥ - ٦٦ .

حاكم . والفرع السابق هو القاسم الذى نصبه الحاكم . قال القرافي (١) ومنشأ الخلاف هل هو من باب الحكم أو من باب الرواية أو الشهادة ، والأظهر شبه الحكم ، لأن الحاكم استتابه فى ذلك ، وهو المشهور عندنا وعند الشافعية أيضا [(٢)] .

٨ - الشورى :

من أعوان القاضى أهل الشورى .

تعريف الشورى :

والشورى كما قال الراغب الأصفهاني : التشاور والمشاورة والمشورة : استخراج الرأى بمراجعة البعض إلى البعض من قولهم : شرت العسل إذا اتخذته من موضعه واستخرجته منه . قال الله تعالى : (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ) والشورى الأمر الذى يتشاور فيه ، قال : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) (٣) .

أهميتها :

مهما عظم فكر الإنسان ، وسمت عقليته ، وغزر علمه ومعرفته فهناك من يفوقه فى بعض المسائل ، وإدراك حقائق الأشياء (وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ) (٤) ، فالإحاطة بجميع العلوم متعذرة كما أنه معرض للخطأ ومجانبة الصواب . لذا كان بحاجة إلى الآخرين ليعرضوا عليه آراءهم وما يحملونه من علم واجتهاد ليختار منها ، أو يتولد له رأى جديد بعد عرض وجهات النظر . أخرج البخارى فى الأدب المفرد وابن أبى حاتم بسند قوى عن الحسن قال : « مَا اسْتَشَارَ

(١) فى كتابه الفروق ج ١ ص ١٠ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٩٢ .

(٣) المفردات فى غريب القرآن ص ٢٧٠ - كتاب الشين .

(٤) سورة يوسف آية ٧٦ .

قَوْمٌ قَطُّ إِلَّا هُدُوا لِأَفْضَلِ مَا بَحْضَرَتْهُمْ « وفي لفظ : « إلا عزم الله لهم بالرشد أو بالذى ينفع » (١) . قال الماوردي في الحكمة من المشاورة مانصه : [ليتوصل بها إلى معرفة مالم يصل إليه من الأدلة ، وربما خفيت عليه سنة علم بها المستشار ولم يعلم بها المستشار ، والثاني : ليستوضح بمنظرتهم طرق الاجتهاد والتوصل إلى غوامض المعاني ، فإنه باجتماع الخواطر في المناظرة يكمل الاستيضاح والكشف ، فلذلك كان مأموراً بها] (٢) .

وإليك طائفة من الآيات والأحاديث ، وفعل الرسول ﷺ التي تبين أهمية الشورى بين المسلمين .

١ - قال الله تعالى : (وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ) (٣)

٢ - وقال الله تعالى : (وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ) (٤)

فإذا كان الله سبحانه وتعالى قد أمر رسوله ﷺ المؤيد بالوحي من عنده تعالى ، والذي لا يقر على الخطأ بالشورى ، فالأمر في حق غيره أوجب وألزم ، قال ابن حجر : [فأخرج ابن أبي حاتم بسند حسن عن الحسن أيضاً ، قال : قَدْ عَلِمَ أَنَّهُ مَا بِهِ إِلَيْهِمْ حَاجَةٌ وَلَكِنْ أَرَادَ أَنْ يَسْتَشِرَّ بِهِ مَنْ بَعْدَهُ] (٥) .

٣ - عن أبي هريرة قال : « مَا رَأَيْتُ أَحَدًا أَكْثَرَ مَشُورَةً لِأَصْحَابِهِ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ » (٦) .

(١) الأدب المفرد ص ١٠٠ ، وفتح الباري ج ١٣ ص ٣٤٠ .

(٢) أدب القاضي ج ١ ص ٢٦٨ .

(٣) سورة الشورى آية ٣٨ .

(٤) سورة آل عمران آية ١٥٩ .

(٥) فتح الباري ج ١٣ ص ٣٤٠ .

(٦) قال ابن حجر العسقلاني في فتح الباري ج ١٣ ص ٣٤٠ : [ورجاله ثقات إلا أنه

منقطع وقد أشار إليه الترمذي في الجهاد ، فقال : ويروى عن أبي هريرة فذكره] أ . هـ .

٤ - أخرج البخارى قال : [وَشَاوَرَ النَّبِيَّ ﷺ أَصْحَابُهُ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْمَقَامِ وَالْخُرُوجِ ، قَرَأُوا لَهُ الْخُرُوجَ] (١) .

٥ - قال البخارى : [وَشَاوَرَ عَلِيًّا وَأَسَامَةَ فِيمَا رَمَى بِهِ أَهْلُ الْإِفْكِ غَائِشَةً فَسَمِعَ مِنْهُمَا] (٢) .

لهذا عنى علماء الإسلام وقضاته وحكامه بمشاورة أهل الفضل والعلم والمعرفة للاستئناس بأرائهم ، وليفتحوا لهم أبوابا ووجهات نظر قد يغفلوا عنها ، فيصلوا إلى ما يغلب على الظن أنه الصواب ، وكان بعض القضاة يبعث إلى الخليفة طالبا رأيه فيما أشكل عليه .

قال ابن فرحون : [قال المازرى : القاضى مأمور بالاستشارة ولو كان عالما ، لأن ما فكر فيه الفقهاء وبحثوا فيه تثق النفس به مالا تثق بواحد إذا استبد برأيه] (٣)

وقال البغوى : [وَكَانَتِ الْأَئِمَّةُ يَسْتَشِيرُونَ الْأَمَنَاءَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي الْأُمُورِ الْمُبَاحَةِ لِیَأْخُذُوا بِأَسْهَلِهَا ، فَإِذَا وَضَحَ الْكِتَابُ ، أَوِ السَّنَةُ لَمْ يَتَعَدَّوهُ إِلَى غَيْرِهِ أَفْتَدَاءً بِالنَّبِيِّ ﷺ . قال الزهرى : وَكَانَ مَجْلِسُ عُمَرَ مُعْتَصَاً مِنَ الْقُرَاءِ ، شُبَّانًا كَانُوا أَوْ كَهُولًا قُرْبَمَا اسْتَشَارَهُمْ فَيَقُولُ : لَا يَمْنَعُنَّ أَحَدُكُمْ أَنْ يُشِيرَ بِرَأْيِهِ ، فَإِنَّ الْعِلْمَ لَيْسَ عَلَى قَدَمِ السِّنِّ ، وَلَا عَلَى حَدَاثَتِهِ ، وَلَكِنَّ اللَّهَ يَضَعُهُ حَيْثُ يَشَاءُ] (٤) .

(١) صحيح البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ) فتح البارى ج ١٣ ص ٣٣٩ .

(٢) صحيح البخارى : كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) ، (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ) فتح البارى ج ١٣ ص ٣٣٩ .

(٣) نبصرة المحكام ج ١ ص ٣٨ .

(٤) شرح السنة ج ١٠ ص ١١٩ - ١٢٠ .

ماروى عن عمر في الشورى :

١ - قال ابن حجر : [وأخرج يعقوب بن سفيان بسند جيد عن الشعبي قال : « مَنْ سَرَّهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالْوَيْقَةِ مِنَ الْقَضَاءِ فَلْيَأْخُذْ بِقَضَاءِ عُمَرَ ، فَإِنَّهُ كَانَ يَسْتَشِيرُ »] (١) .

٢ - روى ابن سعد عن محمد بن الفضيل بن غزوان الضبي عن أشعث عن عامر ، قال : « إِذَا اُخْتَلَفَ النَّاسُ فِي أَمْرٍ فَأَنْظُرْ كَيْفَ قَضَى فِيهِ عُمَرُ فَإِنَّهُ لَمْ يَكُنْ يَقْضِي فِي أَمْرٍ لَمْ يُقْضَ فِيهِ قَبْلَهُ حَتَّى يُشَاوِرَ » (٢) .

٣ - اسْتَشَارَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ النَّاسَ فِي حَدِّ شَارِبِ الْخَمْرِ (٣) .

٤ - اسْتَشَارَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ النَّاسَ فِي دِيَةِ الْجَنِينِ (٤) .

٥ - روى عمر بن شبة عن الشعبي أَنَّ كَعْبَ بْنَ سُوْرٍ كَانَ جَالِساً عِنْدَ عُمَرَ فَجَاءَتْهُ امْرَأَةٌ فَقَالَتْ : مَا رَأَيْتُ رَجُلًا قَطُّ أَفْضَلَ مِنْ زَوْجِي ، إِنَّهُ لَيَبِيتُ لَيْلَهُ قَائِماً ، وَيَطْلُ نَهَارَهُ صَائِماً فِي الْيَوْمِ الْحَارِّ مَا يَفْطِرُ ، فَاسْتَغْفَرَ لَهَا وَأَتَتْهُ عَلَيْهَا وَقَالَ : مِثْلُكَ أَتَتْهُ الْخَيْرَ ، وَاسْتَحْيَتْ الْمَرْأَةَ فَقَفَلَتْ رَاجِعَةً ، فَقَالَ كَعْبٌ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَلَّا أَغْدَيْتِ الْمَرْأَةَ عَلَى زَوْجِهَا إِذْ جَاءَتْكَ تَسْتَعِيدُكَ ؟ قَالَ : أَوْ ذَاكَ أَرَادَتْ ؟ قَالَ : نَعَمْ ، فَرَدَدْتُ ، فَقَالَ : لَا بَأْسَ بِالْحَقِّ أَنْ تُقُولِيهِ ، إِنَّ هَذَا زَعَمَ أَنَّكَ جِئْتِ تَسْتَكِينِ زَوْجَكَ ، أَنَّهُ يَجْتَنِبُ فِرَاشَكَ ، قَالَتْ أَجَلْ ، إِنِّي امْرَأَةٌ شَابَّةٌ ، وَإِنِّي أَتَّبِعُ مَا يَتَّبِعُ النِّسَاءُ ، فَأَرْسَلَ إِلَيَّ زَوْجُهَا فَجَاءَهُ ، فَقَالَ :

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٤٩ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٢ ص ٣٣٦ .

(٣) رواه مالك في الموطأ - كتاب الأشربة ، باب الحد في الخمر - شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ج ٤ ص ١٦٦ .

(٤) (المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول باب نذر الجنين ج ١٠ ص ٥٧ ، ٦١ .

لِكَعْبِ أَقْضَى بَيْنَهُمَا ، فَإِنَّكَ فَهِمْتَ مِنْ أَمْرِهِمَا مَا لَمْ أَفْهَمْهُ ، فَقَالَ كَعْبٌ : أُمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ أَحَقُّ أَنْ يَقْضِيَ بَيْنَهُمَا ، فَقَالَ : عَزَمْتُ عَلَيْكَ لَتَقْضِيَنَّ بَيْنَهُمَا ، قَالَ : فَإِنِّي أَرَى كَأَنَّهَا أَمْرَةٌ عَلَيْهَا ثَلَاثُ نِسْوَةٍ ، هِيَ رَابِعَتُهُنَّ ، فَأَقْضِيْ لَهُ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلِيَالِيَهُنَّ يَتَعَبَّدُ فِيْهِنَّ ، وَلَهَا يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ ، فَقَالَ عُمَرُ : وَاللَّهِ مَا رَأَيْتُكَ الْأَوَّلَ بِأَعْجَبَ مِنَ الْآخِرِ ، أَذْهَبَ فَأَنْتَ قَاضٍ عَلَى الْبَصَرَةِ (١) .

٦ - وَكَانَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ يُكْثِرُ مِنْ اسْتِشَارَةِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ وَيَتَعَوَّذُ مِنْ مُغْضِبَةِ لَيْسَ فِيْهَا أَبُو الْحَسَنِ (٢) ، وَكَانَ يَقُولُ : لَوْلَا عَلِيٌّ هَلَكَ عُمَرُ .

٧ - وَكَانَ يَأْمُرُ قَضَاتِهِ بِمَشَاوَرَتِهِ وَمُرَاسَلَتِهِ ، فَقَدْ كَتَبَ إِلَى شَرِيحٍ يَقُولُ لَهُ : [وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تُؤَامِرَنِي ، وَلَا أَرَى مُؤَامَرَكَ إِيَّايَ إِلَّا خَيْرًا لَكَ وَالسَّلَامُ] (٣) .

٨ - وَرَدَ فِي تَرْجُمَةِ شَرِيحٍ عِنْدَ الْقَاضِي وَكِيعٍ وَطَبَقَاتِ ابْنِ سَعْدٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ : كَانَ شَرِيحٌ يُشَاوِرُ مَسْرُوقًا (٤) .

وَرَوَى ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ قَالَ : [حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ قَالَ : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ : رَأَيْتُ شَرِيحًا يَقْضِيْ وَعِنْدَهُ أَبُو عَمْرٍو الشَّيْبَانِيُّ وَأَشْيَاخُ

(١) أَخْبَارُ الْقَضَاةِ لَوَكِيْعٍ ج ١ ص ٢٧٦ ، وَالْأَحْكَامُ السُّلْطَانِيَّةُ لِلْمَآوَرْدِيِّ ص ٩٢ - ٩٣ ، وَالْمَغْنَى ج ٩ ص ٥١ ، وَالطَّرِيقُ الْحَكْمِيَّةُ لِابْنِ الْقَيْمِ ص ٢٥ ، وَتَارِيخُ قَضَاةِ الْأَنْدَلُسِ لِلنَّبَاهِيِّ ص ٢٢ - ٢٣ .

(٢) فَتْحُ الْبَارِي لِابْنِ حَجَرٍ ج ١٣ ص ٣٤٣ وَنَسَبُهَا لِكِتَابِ النُّوَادِرِ لِلْحَمِيدِيِّ وَطَبَقَاتُ مُحَمَّدِ بْنِ سَعْدٍ مِنْ رَوَايَةِ سَعِيدِ بْنِ الْمَسِيْبِ .

(٣) سَنَنِ الْبَيْهَقِيِّ كِتَابُ آدَابِ الْقَاضِي ، بَابُ مَوْضِعِ الْمَشَاوَرَةِ ج ١٠ ص ١١٠ .

(٤) أَخْبَارُ الْقَضَاةِ ج ٢ ص ٢٢٩ ، وَطَبَقَاتُ الْكَبِيرِيِّ ج ٦ ص ٨٢ .

نَحْوُهُ يُجَالِسُونَهُ عَلَى الْقَضَاءِ [(١)] .

وشرح هو أحد قضاة عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه .

٩ - سبق وأن تحدثت في التمهيد في (إدارة عمر وأوليائه) أنه كان ذا مشورة ، فكان رضى الله تعالى عنه يشاور في الأمور ومعضلاتها ، أخرج البخارى في صحيحه : « وَكَانَ الْقُرَاءُ أَصْحَابَ مَجَالِسِ عُمَرَ وَمُشَاوَرَتِهِ كُهُولًا كَانُوا أَوْ شُبَّانًا وَكَانَ وَقَافًا عِنْدَ كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ » (٢) .

أهل الشورى :

الذين يستشارون في القضاء هم أهل العلم بكتاب الله وسنة رسوله ﷺ والآثار عن الصحابة ، وأهل الفقه .

روى ابن الجوزى قال : [عن الزهرى قال : كَانَ جُلَسَاءُ عُمَرَ أَهْلُ الْقُرْآنِ كُهُولًا كَانُوا أَوْ شُبَّانًا] (٣) .

وشرط أهل الشورى : العدالة المعتمدة في الخبر دون الشاهد ، والأمانة ، قال سفيان : وليكن أهل مشورتك أهل التقوى وأهل الأمانة (٤) .

وأن يكونوا من أهل الاجتهاد في النوازل والأحكام ، فكل من جاز له أن يفتى في الشرع جاز أن يشاوره القاضى في الأحكام ، وعلى هذا تجوز مشاوره الأعمى والعبد والمرأة . قال الماوردى : [قال الشافعى : ولا يشاور إذا نزل به

(١) مصنف ابن أبى شيبة - كتاب البيوع والأقضية ، باب فى القاضى هل يجالسُه أحد على القضاء . ج ٦ ص ٥٩٠ .

(٢) صحيح البخارى ، تفسير سورة الأعراف ، وكتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) ، (وَشَاوَرَهُمْ فِى الْأَمْرِ) - فتح البارى ج ٨ ص ٣٠٤ و ج ١٣ ص ٣٣٩ .

(٣) تاريخ عمر بن الخطاب ص ٢١٣ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٥٢ .

المشكل إلا أميناً ، عالماً بالكتاب والسنة والآثار ، وأقارب الناس ، والقياس ولسان العرب . وهذا صحيح . وهذه شروط من يشاوره القاضي في الأحكام ، ومجموعها : أن كل من صحَّ أن يفتى في الشرع جاز أن يشاوره القاضي في الأحكام ، فيعتبر فيه شروط المفتي ولا تعتبر فيه شروط القاضي ، فيجوز أن يشاور الأعمى والعبد والمرأة ، وإن لم يجز أن يكون واحد منهم قاضياً ، لأن كل واحد منهم يجوز أن يستفتى ويفتى [(١)] .

وقال البخارى : [وَكَانَتْ الْأُئِمَّةُ بَعْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَشِيرُونَ الْأُمَمَاءَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي الْأُمُورِ الْمُبَاحَةِ لِیَأْخُذُوا بِأَسْهَلِهَا ، فَإِذَا وَضَعَ الْكِتَابُ أَوْ السُّنَّةُ لَمْ يَتَعَدَّوهُ إِلَى غَيْرِهِ اقْتِدَاءً بِالنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ] [(٢)] .

ما تجرى فيه الشورى :

القضايا التي تمر بالقاضي على ضربين :

١ - ظاهر جلئ ، قد حصل الاتفاق فيه ، وانعقد الإجماع عليه ، فلا يحتاج في مثل هذا إلى مشاورة .

٢ - نوازل حادثة لم يرد فيها نص من كتاب ولا سنة ، أو اختلف العلماء فيها لأنها من مسائل الاجتهاد . فهنا تكون المشاورة ليتنبه بمذاكرة العلماء إلى ما يجوز أن يخفى عليه من وجه الدلالة في النصوص ، فيستوضح بهم طريق الاجتهاد . قال ابن حجر رحمه الله : [وقد اختلف في متعلق المشاورة فقيل : في كل شيء ليس فيه نص ، وقيل في الأمر الديني فقط ، وقال الدراوردي : إنما كان يشاورهم في أمر الحرب بما ليس فيه حكم ، لأن معرفة الحكم إنما تلتبس منه ،

(١) أدب القاضي ج ١ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

(٢) صحيح البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأُمْرِ) فتح البارى ج ١٣ ص ٣٣٩ .

قال : ومن زعم أنه كان يشاورهم في الأحكام فقد غفل غفلة عظيمة ، وأما في غير الأحكام فربما رأى غيره أو سمع مالم يسمعه أو يره كما كان يستصحب الدليل في الطريق ، وقال غيره : اللفظ وإن كان عاما لكن المراد به الخصوص للاتفاق على أنه لم يكن يشاورهم في فرائض الأحكام ، قلت : وفي هذا الإطلاق نظر ، فقد أخرج الترمذى وحسنه وصححه ابن حبان من حديث على قال : « لما نزلت : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَاخَّيْتُمُ الرَّسُولَ) ^(١) الآية . قال لى النبى ﷺ : ماترى ؟ دينار ؟ قلت : لا يطيقونه ، قال : فنصف دينار ؟ قلت : لا يطيقونه ، قال : فكم ؟ قلت : شعيرة ، قال : إنك لزهيد ، فنزلت : (أَلَسْتُمْ تَعْلَمُونَ) الآية ^(٢) . قال : فبى خفف الله عن هذه الأمة » ففى هذا الحديث المشاورة في بعض الأحكام ^(٣) .

وقال البخارى : [وإنَّ المشاورة قبل العزم والتبين لقوله تعالى : (فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ) ^(٤) ، فإذا عزم الرسول ﷺ لم يكن لبشر التقدم على الله ورسوله] ^(٥) .

وفال : [وَكَانَتْ الْأُئِمَّةُ بَعْدَ النَّبِيِّ ﷺ يَسْتَشِيرُونَ الْأَمَنَاءَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي الْأُمُورِ الْمُبَاحَةِ لِيَأْخُذُوا بِأَسْهَلِهَا ، فَإِذَا وَضَعَ الْكِتَابَ أَوْ السُّنَّةَ لَمْ يَتَعَدَّوهٗ إِلَى غَيْرِهِ اقْتِدَاءً بِالنَّبِيِّ ﷺ ، وَرَأَى أَبُو بَكْرٍ قِتَالَ مَنْ مَنَعَ الزَّكَاةَ ، فَقَالَ عُمَرُ : كَيْفَ تُقَاتِلُ وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ

(١) سورة المجادلة آية ١٢ .

(٢) سورة المجادلة آية ١٣ .

(٣) فتح البارى ج ١٣ ص ٣٤٠ .

(٤) سورة آل عمران آية ١٥٩ .

(٥) صحيح البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله

تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) ، (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأُمْرِ) - فتح البارى ج ١٣ ص ٣٣٩ .

حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، فَإِذَا قَالُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ عَصَبُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ ، إِلَّا بِحَقِّهَا وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللَّهِ » فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : وَاللَّهِ لَا قَاتِلَنَ مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ مَا جَمَعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، ثُمَّ تَابَعَهُ بَعْدَ عُمَرُ ، فَلَمْ يَلْتَفِتْ أَبُو بَكْرٍ إِلَى مَشُورَةٍ ، إِذْ كَانَ عِنْدَهُ حُكْمُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي الَّذِينَ فَرَّقُوا بَيْنَ الصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ ، وَأَرَادُوا تَبْدِيلَ الدِّينِ وَأَحْكَامِهِ ، وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » [(١)] .

٩ - الحكم :

تعريف التحكيم :

في اللغة : التفويض ، يقال : حَكَّمْتُ الرَّجُلَ أَى قَوَّضْتُ إِلَيْهِ ، وَحَكَّمُهُ في الأمر تحكيما أمره أن يحكم (٢) .

وفي الاصطلاح :

يعرفه الفقهاء بعدة تعريفات بناء على ما يشترطون فيه :

- ١ - فالحنفية يعرفونه بأنه : تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما (٣) .
- ٢ - والمالكية يعرفونه بأنه : رضا الخصمين بتحكيم رجل للحكم بينهما (٤) .
- ٣ - والشافعية يعرفونه بأنه : أن يتحاكم رجلان إلى من يصلح أن يكون

(١) صحيح البخارى - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب قول الله تعالى : (وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ) ، (وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ) - فتح البارى ج ١٣ ص ٣٣٩ .

(٢) القاموس المحيط - فصل الحاء باب الميم - ج ٤ ص ٩٩ .

(٣) حاشية ابن عابدين - رد المختار على الدر المختار - ج ٥ ص ٤٢٨ الطبعة الثانية .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٥ .

حاكما ليحكم بينهما ^(١) .

٤ - والحنابلة يعرفونه بأنه : أن يتحاكم رجلان إلى رجل حكّماه بينهما ورضياه وكان ممن يصلح للقضاء ^(٢) .

والحنفية والمالكية لا يشترطون في المحكم أن يكون ممن يصلح للقضاء ، بل يصلح للنظر في القضية المحكم فيها . بل لو حكّم الخصمان عبداً أو امرأة أو فاسقا أو ليس من أهل العلم جاز عندهم ^(٣) .

أما الحنابلة والشافعية فيشترطون في المحكم الشروط الواجب توفرها في القاضى ^(٤) ، عدا اشتراط تولية الإمام له ، فالمحكم ليس بلازم أن يعينه الإمام ، بل يعينه طرفا الخصومة ، فهو يستمد سلطته من المتخاصمين . وعلى هذا اختلف العلماء فيما إذا رفض أحد أطراف الخصومة حكمه ، هل يلزم به أو لا ، على ماسياتى تفصيله في مبحث نفاذ حكم المحكم . كما انفرد الشافعية باشتراط أن لا يكون في البلد قاض للإمام ^(٥) .

والمحكم من أعوان القاضى الذين يخففون العبء عنه وخاصة في المدن الكبيرة التى يزدحم فيها الناس وتكثر فيها مشكلاتهم فهو يفصل في الخصومات ويقطع المنازعات . فما على القاضى عند اعتماد حكم المحكم إلا النظر في مدى صلاحيته للحكم ورضا المتخاصمين به .

ويلجأ الناس عادة إلى التحكيم لأن المحكم كثيرا مايكون عالما بحال

(١) المذهب ج ٢ ص ٢٩٢ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٧ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٤٢٨ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٥٦ .

(٤) أدب القضاء لابن أبى الدم ص ١٣٩ ، والمغنى ج ٩ ص ١٠٧ .

(٥) أدب القضاء لابن أبى الدم ص ١٣٨ .

الخصمين ، إذ لا يحكم إلا من يعرفان ويتقن فيه بخلاف القاضي الذى يحكم بالظاهر من البينة .

ثم إن المحكم يحرص على إصلاح ذات البين التى هى مطلب شرعى (وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ) ^(١) (فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ) ^(٢) .

والمحكم يستر حال من تحاكم إليه وخاصة الأقارب . بخلاف مجلس القضاء الذى ربما يزدحم فيه الناس . كما أن المحكم من السهل الوصول إليه بغير مشقة ولا مؤنة ، ويسرع فى إنجاز القضية والحكم فيها دون تأخير . كل هذه الأمور داعية إلى التحكيم .

ما روى عن عمر بن الخطاب فى التحكيم :

روى عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عدة آثار فى التحكيم منها ما يفيد أنه فعله ، ومنها ما يفيد أنه ينهى عن التحكيم والقضاء إلا لمن وُلِّى من قبل أمير المؤمنين أو نائبه ، وأسوق فيما يلى طائفة من هذه الآثار :

١ - قال ابن حزم : [رويانا من طريق وكيع ، نا إسماعيل بن أبى خالد عن الشعبي ، قال : كَانَ بَيْنَ أَبِي بِنِ كَعْبٍ وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ مُتَارَعَةً وَخُصُومَةً فِي حَائِطٍ ، فَقَالَ : بَيْنِي وَبَيْنَكَ زَيْدٌ بْنُ ثَابِتٍ ، فَأَتَيْاهُ ، فَضَرَبَا عَلَيْهِ الْبَابَ فَخَرَجَ فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَلَا أُرْسَلْتُ إِلَيْكَ حَتَّى آتَيْتَكَ ؟ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : فِي بَيْتِهِ يُؤْتَى الْحَكَمُ ، فَأَخْرَجَ زَيْدٌ وَسَادَةً فَأَلْفَاهَا ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : هَذَا أَوَّلُ جَوْرِكَ ، وَأَنْبَى أَنْ يَجْلِسَ عَلَيْهَا ، فَتَكَلَّمَا فَقَالَ زَيْدٌ لِأَبِي بِنِ كَعْبٍ : بَيْنَتِكَ ؟ وَإِنْ رَأَيْتَ أَنْ تُعْفَى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ مِنَ الْيَمِينِ فَأَعْفِهِ ، فَقَالَ عُمَرُ : تَقْضِي عَلَى

(١) سورة الأنفال آية ١ .

(٢) سورة الحجرات آية ١٠ .

بِالْيَمِينِ وَلَا أُخْلِفُ ؟ فَحَلَفَ] (١)

ففى هذا الأثر يحتمل أن عمر قَبْلَ التحكيم حيث تحاكم فى خصوصته مع
أبى بن كعب إلى زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنهم أجمعين ، ويحتمل أن زيدا
ليس محكما ، وإنما هو قاض من القضاة الذين عينهم عمر بن الخطاب . فقد
ثبت أن عمر استعمله على قضاء المدينة وفرض له رزقا (٢) .

٢ - وَحَاكَمَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ
أَعْرَابِيًّا إِلَى شُرَيْحٍ قَبْلَ أَنْ يُؤْتِيَ الْقَضَاءَ (٣) .

٣ - وَاخْتَصَمَ عُمَرُ وَمُعَاذُ بْنُ عَفْرَاءَ فَحَكَمَا أَبِي بِنَ كَعْبٍ (٤) .

٤ - وقال عمر لرجل : اجْعَلْ بَيْنِي وَبَيْنَكَ مَنْ كُنَّا أَمْرًا إِذَا اخْتَلَفْنَا فِي
شَيْءٍ أَنْ تُحْكَمَهُ - يَعْنِي عَلِيًّا (٥) .

٥ - وَكَانَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ يَنْهَى عَنِ التَّحْكِيمِ فَقَالَ

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٤٢ ، وأخرج البيهقي هذا الأثر فى السنن الكبرى -
كتاب آداب القاضى ، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه ، وباب القاضى لا يحكم
لنفسه ، وباب ما جاء فى التحكيم ج ١٠ ص ١٣٦ ، ١٤٤ ، ١٤٥ . والقاضى وكيع فى
أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٩ - ١١٠ وابن قدامة فى المغنى ج ٩ ص ٨٠ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٨ ، والطبقات الكبرى ج ٢ ص ٣٥٩ ، وفتح
البارى ج ١٣ ص ١٥٤ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٩ ، وأعلام الموقعين ج ١ ص ٩١ ، والمغنى
ج ٩ ص ١٠٨ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الأيمان والنذور ، باب الحلف بغير الله وأيم الله
ولعمري ج ٨ ص ٤٧١ - ٤٧٢ .

(٥) أخبار القضاة لو كيع ج ١ ص ٨٩ .

لَأَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ : « إِنَّا بَلَّغْنَا أَتْلِكَ تَقْضِي وَلَسْتُ بِأَمِيرٍ » (١) .

ويقول : « أَنْ لَا يَقْضِي إِلَّا أَمِيرٌ فَإِنَّهُ أَهْبَبُ لِلظَّالِمِ ، وَلِشَاهِدِ الزُّورِ ، وَإِذَا جَلَسَ عِنْدَكَ الْحَصْمَانِ فَرَأَيْتَ أَحَدَهُمَا يَتَعَمَّدُ ظُلْمًا فَأَوْجِعْ رَأْسَهُ » (٢) .

مشروعية التحكيم :

ذهب العلماء قاطبة إلى أن التحكيم مشروع في الإسلام ، بدليل الكتاب والسنة والإجماع .

أولا - من الكتاب :

قال الله تعالى : (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا) (٣)

قال القرطبي : [قال ابن العربي : مسألة الحكمين نص الله عليها وحكم بها عند ظهور الشقاق بين الزوجين ، واختلاف ما بينهما ، وهي مسألة عظيمة اجتمعت الأمة على أصلها في البعث (٤) ، وإن اختلفوا في تفاصيل ما ترتب عليه] (٥) .

ثانيا - من السنة :

١ - عن أبي شريح أنه وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه فسمعهم يكنونه بأبي الحكم ، فدعاه رسول الله ﷺ فقال : « إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَكَمُ ، وَإِلَيْهِ

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الجامع باب القضاة ج ١١ ص ٣٢٩ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الجامع باب القضاة ج ١١ ص ٣٢٨ - ٣٢٩ .

(٣) سورة النساء آية ٣٥ .

(٤) أي لإرسال وبعث الحكمين لدراسة المشكلة القائمة بين الزوجين وحلها .

(٥) الجامع لأحكام القرآن ج ٥ ص ١٧٨ .

الْحُكْمُ ، فَلِمَ تُكْنَى أبا الْحَكَمِ ؟ فَقَالَ : إِنَّ قَوْمِي إِذَا اخْتَلَفُوا فِي شَيْءٍ اتَّوْنِي فَحَكَمْتُ بَيْنَهُمْ ، فَرَضِي كِلَا الْفَرِيقَيْنِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَا أَحْسَنَ هَذَا ، فَمَا لَكَ مِنَ الْوَلَدِ ؟ » قَالَ : لِي شَرِيحٌ وَمُسْلِمٌ وَعَبْدُ اللَّهِ ، قَالَ : « فَمَنْ أَكْبَرُهُمْ ؟ » قُلْتُ : شَرِيحٌ ، قَالَ : « فَأَنْتَ أَبُو شَرِيحٍ » (١)

ووجه الدلالة : أَنَّ رسول الله ﷺ أقره على أن يتحاكم إليه قومه بل حسنه بقوله : « مَا أَحْسَنَ هَذَا » فهو دليل على جواز التحكيم ، ونفاذ حكمه .

٢ - أخرج البخاري ومسلم : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَكَمَ سَعْدَ بْنَ مُعَاذٍ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ فَحَكَمَ سَعْدٌ فِيهِمْ : أَنَّ تُقْتَلَ مُقَاتِلَتُهُمْ ، وَتُسَيِّ ذُرَارِيَهُمْ ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « حَكَمْتُ بِحُكْمِ اللَّهِ » (٢) .

ففي هذا الحديث دلالة على مشروعية التحكيم .

ثالثا - الإجماع :

أجمع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم على جواز التحكيم ، فتحاكموا ، ولم ينقل عن أحد مخالفة ذلك . فقد تَحَاكَمَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ وَأَبُو بَنٍ

(١) أخرجه أبو داود والبيهقي والنسائي وابن سعد - سنن أبي داود كتاب الأدب باب في تغيير الاسم القبيح ج ٢ ص ٥٨٥ . والسنن الكبرى كتاب آداب القاضي باب ماجاء في التحكيم ج ١٠ ص ١٤٥ . وسنن النسائي كتاب آداب القضاة باب إذا حكموا رجلا ففضي بينهم ج ٨ ص ٢٢٦ . والطبقات الكبرى ج ٦ ص ٤٩ .

(٢) صحيح البخاري - كتاب مناقب الأنصار ، باب مناقب سعد بن معاذ - فتح الباري ج ٧ ص ١٢٣ .

وصحيح مسلم - كتاب الجهاد والسير باب جواز قتال من نقض العهد . صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٩٢ .

كَتَبَ إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ^(١) ، وَتَحَاكَمَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ وَطَلْحَةُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ إِلَى جُبَيْرِ بْنِ مُطْعِمٍ ^(٢) ، وَتَحَاكَمَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَيَهُودَى إِلَى شُرَيْحٍ ^(٣) .

قال الشريبي : [ولا يشترط عدم القاضى ، لأنه وقع لجمع من كبار الصحابة ولم ينكره أحد ، قال الماوردى فكان إجماعاً] ^(٤) .

وجاء فى حاشية قليوبى وعميرة : [تحاكم عمر وأبى إلى زيد ، وعثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم ولم يخالفوا فكان إجماعاً] ^(٥) .

وقال فى شرح العناية على الهداية : [والصحابة رضى الله عنهم كانوا مجمعين على جواز التحكيم] ^(٦) .

مايجوز فيه التحكيم (موضوع التحكيم) :

اختلف العلماء رحمهم الله فيما يجوز فيه التحكيم على عدة مذاهب :

١ - مذهب الحنفية :

جواز التحكيم فى الأموال . أما الحدود والقصاص فلا يجوز التحكيم فيها

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٤٢ ، والمغنى ج ٩ ص ١٠٧ - ١٠٨ ، وسنن البيهقى كتاب آداب القاضى باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه ج ١٠ ص ١٣٦ ، وأخبار القضاة لو كيع ج ١ ص ١٠٩ - ١١٠ ، وأدب القاضى للماوردى ج ٢ ص ٣٧٩ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٨ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٤ - ١٩٥ ، ٢٠٠ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ .

(٥) حاشية قليوبى وعميرة ٤ / ٢٩٨ .

(٦) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٧ .

لأن حكم المحكم بمنزلة الصلح والحدود والقصاص لا تجوز بالصلح فلا تجوز بالتحكيم^(١) . ولأن الإنسان ليس له ولاية على دمه فلا يملك الإباحة ، قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر الأحكام ، كالطلاق والنكاح إلا أنه لا يفتى به دافعا لتجاسر العوام فيه^(٢) .

وذهب السرخسي - من الحنفية - إلى جواز التحكيم في حد القذف والقصاص لأنهما من حقوق العباد ، والاستيفاء إليهما فيجوز التحكيم فيها كالأموال^(٣) .

٢ - مذهب المالكية :

يجوز التحكيم في الأموال وما في معناها ، ولا يقيم حدا ولا يلاعن بين الزوجين ولا يحكم في قصاص أو قذف أو طلاق أو عتاق أو نسب أو ولاء ، وإنما استثنيت هذه المسائل من هذه القاعدة لاستلزامها إثبات حكم أو نفيه من غير المتحاكمين ومن عدا هذين المتحاكمين لم يرض بحكم هذا المحكم^(٤) . أما لو حكم في هذه المسائل بغير الجور نفذ حكمه وينهى عن العود لمثله ، ولو أقام ذلك بنفسه فقتل أو اقتص أو ضرب الحد أدب وزجر ومضى ما كان صوابا من حكمه^(٥) .

(١) حاشية ابن عابدين - رد المختار على الدر المختار - ج ٥ ص ٤٢٩ الطبعة الثانية .

وشرح فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٨ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٨ - ٤٠٩ .

(٣) حاشية فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٨ ونسبه إلى شمس الأئمة في شرح أدب الخصاف .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٥ .

(٥) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٥ .

٣ - مذهب الشافعية :

اختلفت الأقوال عند الشافعية في موضوع التحكيم . فمنهم من يرى جواز التحكيم في كل شيء . قال الشربيني : [والصحيح عدم الاختصاص ، لأن من صح حكمه في مال صح في غيره كالمولى من جهة الإمام] ^(١) .

ومنهم من قال : إن التحكيم يجوز في كل شيء سوى الحدود ، وكذا الحقوق المالية التي لله لأنها ليس لها طالب معين ^(٢) .

ومنهم من قال : إن التحكيم جائز في الأموال وحدها ، أما النكاح واللعان والقصاص وحد القذف وغيرها فلا يجوز فيها التحكيم مطلقا لخطر أمرها ، فتناط بنظر القاضي ومنصبه ^(٣) .

قال ابن أبي الدم : [إذا اختصم رجلان في حق من الحقوق المالية فحكما رجلا هل ينفذ حكمه ؟ فيه قولان ، وفي النكاح قولان مرتبان عليه ، وفي العقوبات قولان مرتبان عليه ، ولا يخفى على الفقيه وجه الترتيب .

واختلف الأصحاب في محل القولين فمنهم من قال : إن كان في البلد قاضي لم يجز التحكيم قولاً واحداً ، وإنما القولان فيما إذا لم يكن هناك قاضي ، ومنهم من قال : إن لم يكن في البلد قاضي جاز التحكيم قولاً واحداً ، وإنما القولان فيما إذا كان هناك قاضي ، ومنهم من قال : القولان في الجميع من غير فصل] ^(٤) .

٤ - مذهب الحنابلة :

اختلف أصحاب أحمد فيما يجوز فيه التحكيم :

فقال أبو الخطاب : ظاهر كلام أحمد أن التحكيم يجوز في كل ما يتحاکم

(١) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ .

(٢) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ .

(٤) أدب القضاء ص ١٣٨ — ١٣٩ .

فيه الخصمان عند القاضي ، قياسا على قاضى الإمام ، فينفذ فى القصاص والحد والنكاح واللعان .

وقال القاضى أبو يعلى : يجوز حكمه فى الأموال خاصة ، لوجوب الحيلة فيما عداها ، ولأن الأموال أخف من غيرها بخلاف التحكيم فى اللعان والقصاص والقذف والنكاح والحد لأنها خالصة لله ، ولأنه يسر السر فيها ، فلا يجوز التحكيم فيها لأن لها مزية على غيرها فاختص حاكم الإمام بالنظر فيها ، يقول ابن قدامة : [وإن تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء فحكماه بينهما فحكم نفذ حكمه فى المال ، وينفذ فى القصاص والحد والنكاح واللعان فى ظاهر كلامه ، ذكره أبو الخطاب ، وقال القاضى لا ينفذ إلا فى الأموال خاصة] (١) .

الترجيح : لانتقصر المذاهب السابقة على قول واحد ، بل تذكر عددا من الأقوال والتفريعات ، وذلك لبعده تصور التحكيم فى غير الأموال . وما يؤول إليها . إذ هى التى يتخاصم فيها الناس فى الغالب ، أما الحدود فهى لله تعالى . وقد رد الرسول ﷺ الصلح الذى حصل بين صاحب العسيف وبين والد العسيف ، حينما زنا العسيف بامرأة صاحبه . فقال ﷺ : « أَلِمَأْتُهُ شَاةً وَالْحَادِمُ رَدٌّ ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِبُ عَامٌ ، وَأَعْدُ يَا أُتَيْسُ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمَهَا » (٢)

(١) المقنع بحاشيته ج ٣ ص ٦٠٩ .

(٢) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى - كتاب الحدود ، باب الاعتراف بالزنا - فتح البارى ج ١٢ ص ١٣٧ .

وصحيح مسلم - كتاب الحدود ، باب حد الزنا .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ٢٠٧ .

ولعل رد رسول الله ﷺ لهذا الصلح إنما كان بسبب مخالفته لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ في إبطال الحد وأخذ العوض عنه .

والذى يظهر لى القول بجواز التحكيم في كل شيء يملك الخصمان فعله بأنفسهما ، فالتحكيم بمثابة الصلح فلا يجوز التحكيم في حقوق الله ويجوز التحكيم في الأموال والطلاق والعنق والنكاح ، والقصاص إذا صُوِّلَ عليه بمال ، أو تضمين السرقة .

أما جواز التحكيم في الحدود والقصاص ، فليس في الأدلة الشرعية من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ما يمنع من ذلك إلا ما جاء في حديث العسيف - الوارد آنفاً - علماً بأن المنع إنما كان لسبب مخالفة الصلح لما في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ . قال النووي : [وفي هذا أن الصلح الفاسد يرد وأن أخذ المال فيه باطل يجب رده ، وأن الحدود لا تقبل الفداء] ^(١) . أما من ناحية المعنى والنظر ، فإن التحكيم في أمر الحدود فيه اعتداء على سلطة القاضي ، وعدم ضبط لأمر المجتمع . أما التحكيم في القصاص فليس فيه هذا المعنى لأنه من حقوق العباد ، لذا يجوز التحكيم في القصاص .

نفاذ حكم المحكم :

إذا تحاكم شخصان إلى أحد فأصدر حكمه بينهما ، فهل يلزم هذا الحكم المتخاصمين وينفذ عليهما ، أو لا بد من رضاها .

اختلف العلماء في ذلك :

فمنهم من اشترط رضا المتحاكمين قبل الحكم وبعده ، وإلى هذا ذهب الشافعي في أحد قوليهِ ^(٢) . قياساً على اشتراط الرضا قبل الحكم ، ولأن حكمه

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ج ١١ ص ٢٠٧ .

(٢) المهذب ج ٢ ص ٢٩٢ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ١٣٩ ، وأدب

القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٢ .

إنما يلزم بالرضا . فلا يكون الرضا به إلا بعد المعرفة بحكمه . وقد ورد في حديث
أبي شريح : « أَتُونِي فَحَكَمْتُ بَيْنَهُمْ فَرَضِي كِلَا الْفَرِيقَيْنِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ
ﷺ : « مَا أَحْسَنَ هَذَا » ^(١) فالرسول ﷺ استحسن حكمه لأن الفريقين
رضيا به ^(٢) .

وزهد أبو حنيفة ^(٣) ، ومالك ^(٤) وأحمد ^(٥) والشافعي في أحد
قوله ^(٦) . إلى أن الرضا بالحكم بعد صدوره غير لازم ، فإذا رضى المتخاصمان
بالحكم قبل إصدار الحكم لزمهما الرضا بحكمه ونفذ الحكم قياسا على حكم
القاضي الذي ولاه الإمام .

قال المرغيناني : [ولكل واحد من المحكمين أن يرجع ما لم يحكم عليهما ،
لأنه مقلد من جهتهما فلا يحكم إلا برضاها جميعا ، وإذا حكم لزمهما لصدور
حكمه عن ولاية عليهما] ^(٧) .

قال ابن قدامة : [وإذا كتب هذا القاضي - أي المحكم - بما حكم به
كتابا إلى قاضي من قضاة المسلمين لزمه قبوله وتنفيذ كتابه : لأنه حاكم نافذ

(١) أخرجه أبو داود والبيهقي والنسائي - سنن أبي داود - كتاب الأدب ، باب
في تغيير الاسم القبيح ج ٢ ص ٥٨٥ ، والسنن الكبرى - كتاب آداب القاضي ، باب
ما جاء في التحكيم ج ١٠ ص ١٤٥ ، وسنن النسائي كتاب آداب القضاة ، باب إذا
حكموا رجلا ففضى بينهم ج ٨ ص ٢٢٦ .

(٢) المغني ج ٩ ص ١٠٧ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٧ .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٥ - ٥٦ .

(٥) المغني ج ٩ ص ١٠٧ .

(٦) المهذب ج ٢ ص ٢٩٢ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ١٣٩ ، ومغني
المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ .

(٧) الهداية شرح بداية المبتدئ ج ٦ ص ٤٠٧ - المطبوعة مع شرح فتح القدير .

الأحكام فلزم قبول كتابه كحكم الإمام [(١)] .

وقال ابن فرحون : [ولا يشترط دوام الرضا إلى حين نفوذ الحكم ، بل لو أقاموا البينة عنده ثم بدأ لأحدهما قبل أن يحكم فليقض بينهما ويجوز حكمه] (٢) .

هل ينقض حكم المحكم ؟

إذا توفرت الشروط فيمن يراد للتحكيم ، وكان ماحكم به من الأمور التي يجوز له الحكم فيها ، وكان حكمه غير مخالف لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ والإجماع لم ينقض حكمه (٣) . أما ما عدا ذلك فيجوز نقضه . قال الماوردي : [ولم يكن للقاضي أن يرد من حكمه إلا ما يرد من حكم غيره من القضاة] (٤) .

وسياتى إن شاء الله الحديث عن نقض قضاء القاضي (٥) .

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٨ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٥ .

(٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٦ .

(٤) أدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٤ .

(٥) في الفصل الأول من الباب الثاني ، في مبحث : القواعد والتوجيهات التي اشتملت عليها رسالة عمر في مجال القضاء ص ٦٣٠ - ٦٣٢ .

الفصل السادس

سلطة القاضي واختصاصه ، وتوزيع القضاء

لقد كان القضاء الإسلامى واسع الدائرة ، شاملا لجميع جوانب الحياة (إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ يَقُصُّ الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ) (١) ، وقال تعالى : (إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ) (٢) . فكان القضاء فى عهد رسول الله ﷺ وعهد أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه ينظرون فى كل القضايا المرفوعة إليهم دون استثناء ، نظرا لقلّة الخصومات ، بل كان يسند إليهم بعض الأعمال التى ليست من القضاء كقيادة الجيش ، والولاية العامة ، والحسبة وغير ذلك ، فلما جاء عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه واتسعت رقعة الدولة الإسلامية وتكاثر عدد السكان ، ورأى كثرة أعمال بعض الولاة . فصل القضاء عن الولاية العامة - كما سبق - (٣) وأسنده إلى قضاة مختصين ، كما وجد أن بعض القضاة غير كافين لفصل خصومات الناس فأضاف إليهم قضاة آخرين استحدث لهم اختصاصا معنيا ، إذ وزع القضايا إلى صغيرة وكبيرة ، وجعل نظر القضايا الصغيرة لبعض القضاة ، ونظر القضايا الكبيرة للخليفة ومن يراه . وسلب بعض الاختصاصات من قضاة الأمصار إذ كَتَبَ إِلَيْهِمْ أَنْ لَا يُقْتَلَ أَحَدٌ إِلَّا بِإِذْنِهِ . روى ابن أبى شيبه قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا وكيع عن مسعر عن عبد الملك ابن ميسرة عن النزال بن سبرة قال : كَتَبَ عُمَرُ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ : أَنْ لَا تُقْتَلَ نَفْسٌ دُونِي] (٤) .

(١) سورة الأنعام آية ٥٧ .

(٢) سورة يوسف آية ٤٠ .

(٣) فى الفصل الأول « القضاء والولاية العامة » ص ١٦٥ - ١٨٥ .

(٤) الكتاب المصنف لابن أبى شيبه - كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه =

ولانتسى ونحن بصدد الحديث عن سلطة القضاة أن نقول إن القضاة بشكل عام إنما يحكمون بما أنزل الله تعالى على رسوله محمد ﷺ ، فيستمدون أحكامهم من كتاب الله وسنة نبيه ﷺ ، سواء أجعل لبعضهم نظر بعض القضايا ، أم أسند إليهم عموم القضايا ، وسار الأمر على ذلك طوال التاريخ الإسلامى إلى أن جاء الكفار المستعمرون إلى بلاد المسلمين فبهز الناس بحضارتهم وتقدمهم المادى ، وقُسرَّ هذا التقدم بأنه حصل لهم بسبب طرحهم للدين جانباً ، وتنظيمهم شئون حياتهم بأنفسهم إذ الدين ماهو إلا قيد يعيق التقدم والرقى . فآمن بهذا التفسير الخاطيء بعض الجهلة من المسلمين بل غالبيتهم ، فقالوا كقول عدوهم الكافر المستعمر : إن التمسك بالإسلام هو سبب تخلفنا . وقلدوا الغرب فتركوا الاعتماد على الفقه الإسلامى فى حل قضاياهم وأخذوا بالقوانين الوضعية ، ولكن بقى بقية من إسلام حيث تورعوا فى الأمور الشخصية من الأخذ بأنظمة غير الإسلام فحكموه فى الزواج والطلاق والميراث ، فأصبحت دائرته منكشئة وضيقة لاتتعدى الأحوال الشخصية . بل حتى هذه الدائرة لم تسلم من التغيير والتبديل على مرور الزمن ، فقيد الطلاق برضا الطرفين وأن يكون أمام المحكمة ، واقتناعها بالأسباب التى من أجلها حصل الطلاق ، والإرث يتساوى فيه الذكر والأنثى . حصل كل هذا فى كثير من ديار الإسلام ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم . ونسأله تعالى أن يهدى المسلمين لأحسن طريق وأن يردهم إليه رداً جميلاً .

ماروى عن عمر فى سلطة القاضى واختصاصه وتوزيع القضاء :

١- روى ابن أبى شيبه قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا وكيع عن

= الأمراء ج ٩ ص ٤١٥ - ٤١٦ ، ورواه البيهقى فى السنن الكبرى - كتاب الجنائيات ، باب الولى لا يستبد بالقصاص دون الإمام ج ٨ ص ٦١ .

الأعمش عن عمارة عن عبد الرحمن بن زيد قال : قال سليمان : أُمَّا الدَّمُ فَيَقْضَى فِيهِ عُمَرُ [(١)] .

٢ - روى ابن أبي شيبة قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا وكيع عن مسعر عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة قال : « كَتَبَ عُمَرُ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ أَنْ لَا تُقْتَلَ نَفْسٌ دُونِي »] (٢) .

٣ - وروى ابن سيرين قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا حفص عن أشعث عن ابن سيرين قال : كَانَ لَا يُقْضَى فِي دَمِ دُونَ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ] (٣) .

وهذه الآثار الثلاثة تفيد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قصر تنفيذ القتل على أخذ رأيه والرجوع إليه فيها ، مبالغة في الاحتياط في صيانة دماء المسلمين ، وهي دليل على جواز تخصيص سلطة القضاة بنوع من الدعاوى من قبل ولى الأمر - الذى هو الخليفة ، والإمام العام .

٤ - روى القاضى وكيع قال : [قال الحارث بن أبى أسامة : حدثنى

(١) الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار للإمام الحافظ ابن أبى شيبة . كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٥ .

(٢) الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار - كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٥ - ٤١٦ ، ٥٦٩ وذكر البيهقى نحوه عن أبى موسى الأشعرى عن عمر -

سنن البيهقى - كتاب الجنايات باب الولى لا يستبد بالقصاص دون الإمام ج ٨ ص ٦١ .

(٣) الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار لابن أبى شيبة - كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٦ .

قال : حدثني سعيد بن عامر ، عن سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة عن مجلز ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ بَعَثَ عُمَارَ بْنَ يَاسِرٍ عَلَى صَلَاةٍ ^(١) أَهْلِ الْكُوفَةِ ، وَبَعَثَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ وَالْقَضَاءِ [^(٢)] .

ففي هذا الأثر أضيف إلى القاضي بعض الأعمال التي ليس لها صلة بالقضاء والفصل في الخصومات . فقد جعل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بيت المال إلى عبد الله بن مسعود بالإضافة إلى عمله في القضاء .

٥ - روى القاضي وكيع قال : [وأخبرني الحارث بن محمد ، عن محمد بن سعد ، عن محمد بن عمر ، عن عبد الحميد بن جعفر ، عن يزيد بن أبي حبيب ، عن الزهري ، عن السائب بن يزيد عن أبيه أن عمر قال له : اكْفَيْنِي صِغَارَ الْأُمُورِ ، فَكَانَ يَقْضِي فِي الدَّرْهَمِ وَتَحْوِهِ] ^(٣) .

ففي هذا الأثر قسم عمر القضايا إلى صغار وكبار ، وجعل نظر الصغار والقضاء فيها إلى بعض القضاة ، والكبار إلى قضاة آخرين .

٦ - روى القاضي وكيع قال : [حدثنا إسماعيل بن إسحاق ، قال : حدثنا علي بن عبد الله ، قال : حدثنا أبو إدريس ، عن عاصم بن كليب ، عن أبيه ، عن أبي موسى قال : أُتِيتُ بِالْيَمَنِ - وَأَنَا عَلَى الْيَمَنِ - بِامْرَأَةٍ فَسَأَلْتُهَا ، فَقَالَتْ : مَا تَسْأَلُ عَنْ امْرَأَةٍ تُبَيِّ حُبْلَى مِنْ غَيْرِ بَعْلِ ، وَاللَّهِ مَا خَالَلتُ حَبْلِيلاً ، وَلَا تَحَادَثْتُ حَدَثًا مُنْذُ أَسْلَمْتُ ، وَلَكِنِّي بَيْنَمَا أَنَا نَائِمَةٌ يَفْنَاءَ بَيْتِي ، فَوَاللَّهِ

(١) المقصود بالصلاة هنا هو الإمارة لأن أهم أعمال الأمير في الزمن الماضي إقامة الصلاة وإمامة المصلين .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٨ ، وروى هذا الأثر ابن الجوزي عن عامر بن شفيق أنه سمع أبا وائل يقول : (أَنَّ عُمَرَ اسْتَعْمَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ عَلَى الْقَضَاءِ وَبَيْتِ الْمَالِ) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٣٢ - دار إحياء علوم الدين للتأليف والطباعة والنشر - دمشق .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٦ .

مَا يَقْظِنِي إِلَّا الرَّجُلُ جِئَنَ رَعَصَنِي ^(١) ، وَالْقَى فِي بَطْنِي مِثْلَ الشَّهَابِ ، ثُمَّ
 نَظَرْتُ إِلَيْهِ مُقَنَّعًا ، مَا أَدْرِي أَىَّ خَلَقَ اللَّهُ هُوَ ، قَالَ : فَكَتَبْتُ إِلَيْ عُمَرَ فِيهَا ،
 فَكَتَبَ إِلَيَّ : أَنْ وَافِ بِهَا وَنَاسٌ مِنْ قَوْمِهَا الْمَوَاسِمَ ، فَوَافَيْتُ بِهَا وَبِقَوْمِهَا ،
 فَقَالَ لِي كَالْعُضْبَانِ : مَا فَعَلْتَ الْمَرْأَةُ ؟ لَعَلَّكَ سَبَقْتَنِي بِشَيْءٍ مِنْ أَمْرِهَا ،
 فَقُلْتُ : مَا كُنْتُ لَأَفْعَلَ ، قَالَ : فَسَأَلَهَا فَأَخْبَرْتُهُ بِمِثْلِ الَّذِي حَدَّثْتَنِي ، وَاثْنِي
 عَلَيْهَا قَوْمُهَا ، فَقَالَ عُمَرُ : شَابَّةٌ تِهَامِيَّةٌ قَدْ نُوِّمَتْ ، فَمَا كَانَ ذَلِكَ يَفْعَلُ -
 فَمَارَهَا وَكَسَاهَا ، وَأَوْصَى قَوْمَهَا بِهَا ^(٢) .

ففى هذا الأثر سلب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قاضيه فى اليمن
 أبا موسى الأشعرى سلطته فى الحكم ، فمنه يؤخذ جواز تقييد سلطة القاضى .

٧ - روى القاضى وكيع قال : [حدثنا عبد الله بن محمد بن أيوب قال :
 حدثنا روح ، قال : حدثنا ابن عيينة ، عن أبى إسحاق ، عن الشعبي ، قال :
 كَتَبَ عُمَرُ إِلَى شُرَيْحٍ : مَا فِى كِتَابِ اللَّهِ وَقَضَاءِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَاقْضِ بِهِ ،
 فَإِذَا أَتَاكَ مَا لَيْسَ فِى كِتَابِ اللَّهِ وَلَمْ يَقْضِ بِهِ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، فَمَا قَضَى بِهِ
 أَيْمَةُ الْعَدْلِ فَأَنْتَ بِالْخِيَارِ إِنْ شِئْتَ أَنْ تَجْتَهِدَ رَأْيَكَ ، وَإِنْ شِئْتَ تُؤَامِرْنِي ،

(١) قال الفيروزابادى : [الرعص : النفص والهز والجذب والتحرير كالإرعاص]

القاموس المحيط ج ٢ ص ٣١٦ فصل الرءاء ، باب الصاد .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ ، ورواه ابن أبى شيبة فى مصنفه -

كتاب الحدود باب فى درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ - ٥٦٩ ، ورواه البيهقى فى
 السنن الكبرى - كتاب الحدود باب من زنى بامرأة مستكرهة . ج ٨ ص ٢٣٥ -
 ٢٣٦ ، ورواه عبد الرزاق فى مصنفه كتاب الطلاق ، باب البكر والثيب تستكرهان
 ج ٧ ص ٤١٠ .

وَلَا أَرَى فِي مُؤَامَرَتِكَ إِيَّاي إِلَّا أَسْلَمَ لَكَ ^(١) .

ففى هذا الأثر لم يقيد سلطة القاضي برأى أو مذهب معين وإنما جعلها عامة له أن يحكم فى كل مايعرض عليه من القضايا والخصومات . أما طلبه مراجعته فى القضايا التى ليس عليها دليل من الكتاب والسنة فلم تكن إلزامية وإنما بطريق التخيير .

٨ - قال ابن القيم : [وعن عمر أنه لقي رجلاً فقال : مَا صَنَعْتَ ؟ قَالَ : قَضَيْتُ عَلَى وَزَيْدٍ بَكْذَا ، قَالَ : لَوْ كُنْتُ أَنَا لَفَضَيْتُ بِكَذَا ، قَالَ : فَمَا مَنَعَكَ وَالْأَمْرُ إِلَيْكَ ؟ قَالَ : لَوْ كُنْتُ أُدْرِكُ ^(٢) إِلَى كِتَابِ اللَّهِ أَوْ إِلَى سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ لَفَعَلْتُ ، وَلَكِنِّي أُدْرِكُ إِلَى رَأْيٍ ، وَالرَّأْيُ مُشْتَرَكٌ ، فَلَمْ يَنْقُضْ مَا قَالَ عَلِيٌّ وَزَيْدٌ] ^(٣)

فَلَمْ يُقَيِّدْ عمر رضى الله تعالى عنه سلطة القاضي برأى أو مذهب معين ، وإنما جعل الاجتهاد المطلق فيما لم يرد فيه نص من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ .

٩ - روى ابن جرير الطبرى قال : [وحدثننا ابن بشار قال : حدثنا ابن أبى عدى عن شعبة عن قتادة عن سالم بن أبى الجعد عن معدان بن أبى طلحة أن

(١) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٩ ، وروى هذا الأثر ابن أبى شيبه بلفظ [إِنْ شِئْتُ أَنْ تَجْتَهِدَ بِرَأْيِكَ فَتَقْدَمْ ، وَإِنْ شِئْتُ أَنْ تَتَأَخَّرَ فَتَأَخَّرْ ، وَلَا أَرَى التَّأَخَّرَ إِلَّا خَيْرًا لَكَ] الكتاب المصنف ج ٧ ص ٢٤٠ ورواه ابن القيم بلفظ : [« إِذَا حَضَرَكَ أَمْرٌ لَا بُدَّ مِنْهُ ، فَانْظُرْ مَا فِي كِتَابِ اللَّهِ ، فَاقْضِ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ، فَمِمَّا قَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَمِمَّا قَضَى بِهِ الصَّالِحُونَ وَأَيُّمَةُ الْعَدْلِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَأَنْتَ بِالْخِيَارِ ، فَإِنْ شِئْتُ أَنْ تَجْتَهِدَ رَأْيَكَ ، فَاجْتَهِدْ رَأْيَكَ ، وَإِنْ شِئْتُ أَنْ تُؤَامِرَنِي ، وَلَا أَرَى مُؤَامَرَتَكَ إِيَّاي إِلَّا خَيْرًا لَكَ وَالسَّلَامُ »] أعلام الموقعين ج ١ ص ٩٠ .

(٢) أدرك : أى إستند ، والدرك : اللحاق والوصول إلى الشيء : إدركته ادراكاً ودركاً - قاله ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث والأثر - ج ٢ ص ١١٤ .

(٣) أعلام الموقعين ج ١ ص ٦٨ .

عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب الناس يوم الجمعة فقال: «اللَّهُمَّ إِنِّي أَشْهَدُكَ عَلَى أُمَرَاءِ الْأَنْصَارِ إِنِّي إِنَّمَا بَعَثْتُهُمْ لِيُعَلِّمُوا النَّاسَ دِينَهُمْ، وَسُنَّةَ نَبِيِّهِمْ وَأَنْ يَقْسِمُوا فِيهِمْ فَيَأْتَهُمْ، وَأَنْ يَعْدِلُوا، فَإِنْ أَشْكَلَ عَلَيْهِمْ شَيْءٌ رَفَعُوهُ إِلَيَّ» كَانَ عُمَرُ إِذَا اسْتَعْمَلَ الْعُمَّالَ خَرَجَ مَعَهُمْ يُشَيِّعُهُمْ فَيَقُولُ: إِنِّي لَمْ أَسْتَعْمِلْكُمْ عَلَى أُمَّةٍ مُحَمَّدٍ ﷺ عَلَى أَشْعَارِهِمْ وَلَا عَلَى أَبْشَارِهِمْ، إِنَّمَا اسْتَعْمَلْتُكُمْ عَلَيْهِمْ لِتُقِيمُوا بِهِمُ الصَّلَاةَ، وَتَقْضُوا بَيْنَهُمْ بِالْحَقِّ، وَتَقْسِمُوا بَيْنَهُمْ بِالْعَدْلِ، وَإِنِّي لَمْ أُسَلِّطْكُمْ عَلَى أَبْشَارِهِمْ وَلَا عَلَى أَشْعَارِهِمْ، وَلَا تَجْلِدُوا الْعَرَبَ فَتَذْلُوها، وَلَا تُجَمِرُوهَا فَتَقْتُلُوهَا^(١)، وَلَا تَغْفُلُوا عَنْهَا فَتَحْرِمُوهَا، جَرِّدُوا الْقُرْآنَ وَأَقْلُوا الرِّوَايَةَ عَنْ مُحَمَّدٍ ﷺ وَأَنَا شَرِيكُكُمْ، وَكَانَ يُقْصُ مِنْ عَمَالِهِ، وَإِذَا شَكِيَ إِلَيْهِ عَامِلٌ لَهُ جَمَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَنْ شَكَاهُ، فَإِنْ صَحَّ عَلَيْهِ أَمْرٌ حَبِيبٌ أَخَذَهُ بِهِ^(٢).

١٠ — قال ابن قدامة: [وثبت أن عمر رضي الله عنه كان يقيد من نفسه، وروى أبو داود قال: خطب عمر فقال: إني لم أبعث عمالي ليضربوا بأبشاركم، ولا ليأخذوا أموالكم، فمن فعل به ذلك فليرفعه إليَّ أقصه منه. فقال عمرو بن العاص: لو أن رجلاً أدب بعض رعيته تقصه منه؟ قال: أي والذي نفسي بيده أقصه منه وقد رأيت رسول الله ﷺ أقص من نفسه]^(٣).

ففي هذين الأثرين جعل سلطة العمال والقضاة ليست خاصة بالقضاء وإنما القيام بجميع مصالح المسلمين العامة من فصل الخصومات وإحقاق العدل، وإقامة الصلاة، وقسم الفيء.

(١) روى أحمد بسنده قريباً من هذا الأثر - المسند للإمام أحمد بن حنبل ج ١ ص ٢٦٧ الطبعة الرابعة - دار المعارف بمصر سنة ١٣٧٣ هـ، وذكره كذلك المحب الطبري في كتابه الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٧٩.

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٩، ونحوه عند ابن سعد في الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨١.

(٣) المغني ج ٧ ص ٦٦٣، وسنن أبي داود - كتاب الديات، باب القود من الضربة، وفص الأمير من نفسه ج ٢ ص ٤٩٠. ورواه أحمد في مسنده ج ١ ص ٤١.

ومن هذه الآثار والمرويات استنبط العلماء أن سلطة القاضي واختصاصه قد تكون عامة في جميع أنواع القضايا لا فرق بين المعاملات المالية، والقضايا الجنائية والحدود والأحوال الشخصية إلى غير ذلك.

وقد تكون خاصة لنوع من الأنواع دون سواه. ثم إن درجات هذا التخصيص تتفاوت، فيقيد بالنوع، والمكان، والزمان، والأشخاص، والمذهب. وبحسب هذا التفاوت في التخصيص تتفاوت اختصاصات القضاة. وهو ما سأبحثه فيما بعد بإذنه تعالى.

سلطة القاضي واختصاصه:

يكاد يتفق الفقهاء^(١) على أن سلطة القاضي إذا كانت ولايته عامة تشمل أموراً متعددة منها ما هو قضاء وفصل في المنازعات، ومنها أعمال أشبه ما تكون بالحسبة وأعمال المحتسب. يقول الماوردي: [ولا تخلو ولاية القاضي من عموم أو خصوص، فإن كانت ولايته عامة مطلقة التصرف في جميع ما تضمنته فنظره مشتمل على عشرة أحكام:

أحدها: فصل في المنازعات وقطع التشاجر والخصومات، إما صلحا عن تراضٍ - ويراعى فيه الجواز - أو إجباراً بحكم بات - يعتبر فيه الوجوب - .
والثاني: استيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى مستحقها بعد ثبوت استحقاقها من أحد وجهين - إقرار، أو بينة -، واختلف في جواز حكمه فيها بعلمه، فعجوزه مالك والشافعي رضي الله عنهما في أصح قوليه، ومنع منه في القول الآخر، وقال أبو حنيفة رحمه الله يجوز أن يحكم بعلمه فيما علمه في ولايته، ولا يحكم بما علمه قبلها.

والثالث: ثبوت الولاية على من كان ممنوع التصرف بجنون أو صغر والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس حفظاً للأموال على مستحقها وتصحيحاً لأحكام العقود فيها.

(١) انظر الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج ١١ ص ١٦٢، والأحكام السلطانية للفرّاء ص ٦٥ - ٦٦، وقوانين الأحكام الشرعية لابن جزي المالكي ص ٣٢١، وتاريخ قضاة الأندلس للنباهي الأندلسي ص ٥ - ٦.

والرابع : النظر في الأوقاف بحفظ أصولها ، وتنمية فروعها ، والقبض عليها ، وصرفها في سبيلها ، فإن كان عليها مستحق للنظر فيها راعاه ، وإن لم يكن تولاه ، لأنه لا يتعين للخاص فيها إن عمت ، ويجوز أن يفضى إلى العموم وإن خصت .

والخامس : تنفيذ الوصايا على شروط الموصى فيما أباحه الشرع ولم يحظره ، وإن كانت لمعينين كان تنفيذها بالإقباض ، وإن كانت في موصوفين كان تنفيذها أن يتعين مستحقوها بالاجتهاد ويملكوا بالإقباض ، فإن كان فيها وصى راعاه وإن لم يكن تولاه .

والسادس : تزويج الأيامي بالأكفاء إذا عَدِمْنَ الأولياء ودعين إلى النكاح ^(١) ، ولا يجعله أبو حنيفة رضى الله عنه من حقوق ولايته لتجويزه تفرد الأئمة بعقد النكاح .

والسابع : إقامة الحدود على مستحقها ، فإن كان من حقوق الله تعالى تفرد باستيفائه من غير طالب إذا ثبت بإقرار أو بينة ، وإن كان من حقوق الأدميين كان موقوفا على طلب مستحقه ، وقال أبو حنيفة لا يستوفيهما معا إلا بحصم مطالب .

والثامن : النظر في مصالح عمله من الكف عن التعدى في الطرقات والأفنية وإخراج مالا يستحق من الأجنحة والأبنية ، وله أن ينفرد بالنظر فيها وإن لم يحضره خصم . وقال أبو حنيفة لا يجوز له النظر فيها إلا بحضور خصم مستعد ، وهى من حقوق الله تعالى التى يستوى فيها المستعدى وغير المستعدى فكان تفرد الولاية بها أحص .

(١) قال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه : « لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا أَوْ السُّلْطَانِ » السنن الكبرى للبيهقى ج ٧ ص ١١١ ، وموطأ الإمام مالك كتاب النكاح باب استئذان البكر والأيم في نفسها - شرح الزرقاني ج ٣ ص ١٢٧ .

والتاسع : تصفح شهوده وأمنائه ، واختيار النائبيين عنه من خلفائه في إقرارهم والتعويل عليهم مع ظهور السلامة والاستقامة ، وصرفهم والاستبدال بهم مع ظهور الجرح والخيانة ، ومن ضعف منهم عما يعانيه كان موليه بالخيار في أصلح الأمرين : إما أن يستبدل به من هو أقوى منه وأكفى ، وإما أن يضم إليه من يكون اجتماعه عليه أنفذ وأمضى .

والعاشر : التسوية في الحكم بين القوى والضعيف ، والعدل في القضاء بين المشروف والشریف ، ولا يتبع هواه في تقصير الحق أو مائلة مبطل [اهـ ^(١)] .
ويظهر أن هذا هو ما استقرت عليه سلطة القاضي أيام الماوردي رحمه الله في القرن الخامس الهجري ، لأن المرداوي يذكر أن من اختصاص القاضي إقامة الجمعة والعبيدين ، وقبض الخراج والزكاة ^(٢) .

فاختصاص القاضي كان يتسع ويضيق حسب الأزمنة والأمكنة . وفي هذا يقول ابن خلدون - رحمه الله - : [إلا أن القاضي إنما كان له في عصر الخلفاء الفصل بين الخصوم فقط ، ثم دفع لهم بعد ذلك أمور أخرى على التدرج بحسب اشتغال الخلفاء والملوك بالسياسة الكبرى ، واستقر منصب القضاء آخر الأمر على أنه يجمع مع الفصل بين الخصوم استيفاء بعض الحقوق العامة للمسلمين ، بالنظر في أموال المحجور عليهم من المجانين واليتامى والمفلسين وأهل السفه ، وفي وصايا المسلمين وأوقافهم ، وتزويج الأيتام عند فقد الأولياء على رأى من رآه ، والنظر في مصالح الطرقات والأبنية ، و تصفح الشهود والأمناء والنواب ، واستيفاء العلم والخبرة فيهم بالعدالة والجرح ليحصل له الوثوق بهم ، وصارت هذه كلها من تعلقات وظيفته وتوابع ولايته ، وقد كان الخلفاء من قبل يجعلون للقاضي النظر في المظالم] ^(٣) .

(١) الأحكام السلطانية ص ٧٠ - ٧١ .

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ج ١١ ص ١٦٣ .

(٣) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢١ - ٢٢٢ .

ولا ريب أن العلامة ابن خلدون رحمه الله تعالى كان يتحدث عن العصر الذى عاش فيه .

وهكذا نجد أن ماذكره الماوردى والفراء الحنبلى وابن خلدون رحمهم الله من اختصاصات القاضى نجد كثيراً منها لا يدخل تحت تعريف القضاء ^(١) . وإنما هو من أعمال الإدارة ، وقد عرض بعض العلماء للتمييز بين مايعتبر قضاء وبين مايعتبر من أعمال الإدارة والسياسة ، فتناول القرافى رحمه الله فى الفرق السادس والثلاثين بين قاعدة تصرفه عليه السلام بالقضاء وبين قاعدة تصرفه بالفتوى وهى التبليغ وبين قاعدة تصرفه بالإمامة . تقسيم تصرفه عليه السلام إلى أربعة أقسام :

القسم الأول : تصرف بالتبليغ والفتوى .

القسم الثانى : تصرف يجمع الناس على أنه بالقضاء .

القسم الثالث : تصرف يجمع الناس على أنه بالإمامة .

القسم الرابع : تصرف يختلف العلماء فيه لتردده بين رتبتين ، فمنهم من يغلب عليه رتبة ، ومنهم من يغلب عليه أخرى .

ثم تصرفاته عليه السلام بهذه الأوصاف تختلف آثارها فى الشريعة .

فكل ماقاله عليه السلام أو فعله على سبيل التبليغ كان ذلك حكماً عاماً على الثقلين إلى يوم القيامة . فإن كان مأموراً به أقدم عليه كل أحد بنفسه ، وكذلك المباح ، وإن كان منها عنه اجتنبه كل أحد بنفسه .

وكل ماتصرف فيه عليه السلام بوصف الإمامة لايجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بإذن الإمام .

وماتصرف فيه عليه السلام بوصف القضاء لايجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بحكم حاكم . ^(٢) .

(١) سبق تعريف القضاء فى المبحث الأول من التمهيد ص ٣٣ - ٣٩ .

(٢) كتاب الفروق ج ١ ص ٢٠٥ - ٢٠٩ .

وقد ذهب بعض الباحثين أمثال الحضري وعطية مشرفة وأبو فارس إلى أن سلطة القاضي في عهد الخلفاء الراشدين إنما هي منحصرة في الأمور المدنية دون الأمور الجنائية والحدود . يقول الشيخ محمد الحضري بك : [ويظهر لنا أن قضاء القضاة في عهد الخلفاء الراشدين كان قاصرا على فصل الخصومات المدنية . أما القصاص والحدود فكانت ترجع إلى الخلفاء وولاة الأمصار ، لأننا رأينا قضايا حكم فيها الخلفاء والأمراء بقتل قصاصا ، أو جلد بسكر ، ولم يبلغنا أن قاضيا ليس أميرا قضى بعقوبة منها أو نفذها ، وكانت العقوبات التأديبية كالحبس لا يأمر بها إلا الخليفة أو عامله ، فكانت الدائرة ضيقة] ^(١) .

ويقول الدكتور عطية مصطفى مشرفة : [الذى يؤخذ من تتبع أقضية هذا العهد : أن القضاة كانوا يفصلون في مواد المنازعات المدنية ، وفي مواد النزاع بين الزوج وزوجته وأفراد أسرته ، ومن يطلع على « الطرق الحكمية في السياسة الشرعية » لابن قيم الجوزية ، فإنه يرى في قضاء شريح أو إياس بن معاوية أو كعب ابن سور وغيرهم من قضاة هذا العهد ، أنهم كانوا يقضون في الحقوق المدنية كرد الوديعة أو طلب الدين ، أو في الأحوال الشخصية كطلب النفقة] ^(٢) .

ويقول الدكتور محمد عبد القادر أبو فارس : [كانت اختصاصات القاضي في الحكم الإسلامى ضيقة ثم اتسعت بمرور الزمن ، وبلغت أوجها في أيام الخلافة العباسية ، ففي عهد الخلفاء الراشدين كان حكم القاضي قاصرا على فصل الخصومات المدنية ، أما القصاص والحدود فكان يرجع إلى الخلفاء وولاة الأمصار ، وذلك لأن الخليفة هو صاحب الحق الأول في إقامة أحكام الإسلام ، فالولاية له وهو ينبى عنه من أراد ويخوله الصلاحيات التى يريد] ^(٣) .

(١) محاضرات تاريخ الأمم الإسلامية ج ٢ ص ٨٨ طبع سنة ١٩٦٩ م ، يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بمصر .

الماضرة الحادية والثلاثون .

(٢) القضاء في الإسلام ص ١١٠ الطبعة الثانية .

(٣) القضاء في الإسلام ص ٦٩ - ٧٠ .

والذى يظهر لى من خلال الإطلاع على القضايا التى حكم فيها القضاة أن القضاء غير مخصص عند كل القضاة وخاصة قضاة الأمصار التى تبعد عن حاضرة الخلافة الإسلامية - المدينة - وسأناقش هؤلاء الباحثين فيما ذهبوا إليه من تخصيص سلطة القضاة بالأمور المدنية دون الأمور الجنائية والحدود فأقول :

إن سلطة القاضى فى عهد الخلفاء الراشدين سلطة مطلقة تشمل جميع القضايا المعروضة عليهم . ومطلقة فى الرأى الذى يرونه . فهى غير مقيدة برأى معين ، بل كل ماتوصلوا إليه عن طريق فهمهم لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ جاز لهم أن يحكموا به .

أما إطلاقها فى جميع القضايا المعروضة عليهم ، فإننا لم نطلع على نص يقيدهم اللهم إلا ما روى أن عُمَرَ كَتَبَ إِلَى الْأُمَّصَارِ أَنْ لَا يُقْتَلَ أَحَدٌ إِلَّا بِإِذْنِهِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ . وليس معنى ذلك أنهم لا يحكمون فى القضية وإنما يحكمون ، وزيادة فى الثبوت وقبل التنفيذ يُعْلِمُونَ الخليفة ليتأكد من صحة البيعة ، وعدم وجود شبهات تدرأ الحد كما فعل فى قصة المرأة التى استشاره فيها أبو موسى الأشعرى (١) .

وأصحاب الرأى القائل بقصر حكم القضاة فى عهد الخلفاء الراشدين على الجنايات والقصاص والحدود التى فيها الموت . يستدلون بقصة رجوع أئى موسى الأشعرى إلى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فى أمر المرأة التى وجدت حبلى من غير زوج (٢) .

(١) أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ .

(٢) رواه ابن أبى شيبة وعبد الرزاق والقاضى وكيع والبيهقى - الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار ، كتاب الحدود ، باب درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ - ٥٦٩ ، والمصنف - كتاب الطلاق باب البكر والثيب تستكرهان ج ٧ ص ٤١٠ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ ، والسنن الكبرى ، كتاب الحدود باب من زنى بامرأة مستكرهه ج ٨ ص ٢٣٥ - ٢٣٦ .

ولكن الحق أن رجوعه هذا ليس بسبب عدم اختصاصه بالقضاء في هذه القضية ، وإنما حصل بسبب استشكله الأمر فطلب رأى الخليفة بمحض اختياره من باب المشورة وأخذ رأى . فلو أنه اجتهد وحكم فيها ورجم المرأة لما كان معتديا على استعماله اختصاصات ليست من شأنه ولما عاتبه الخليفة ، ولما طلب رأى الخليفة أحب عمر أن يسمع بنفسه القصة فكتب إلى أنى موسى أن يوافيه بالمرأة وأناس من قومها في الموسم . فهذه الحادثة لاتعتبر مقياسا وقاعدة في تقييد سلطة القضاة فيما يحكمون فيه .

كما أننا رأينا عمر لم يقيد شريحا بالرجوع إليه ، وإنما ترك له الخيار في الحكم في أى قضية تعرض عليه ، أو الكتابة إليه للمشاورة وأخذ رأى فقال له : « فَأَنْتَ بِالْخِيَارِ إِنْ شِئْتَ أَنْ تَجْتَهِدَ رَأْيَكَ ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تُؤَمِّرَنِي ، وَلَا أَرَى فِي مُؤَامَرَتِكَ إِيَّائِي إِلَّا أَسْلَمَ لَكَ » (١) .

أما إطلاعها في رأى الذى يتوصلون إليه بطريق اجتهادهم في فهم كتاب الله وسنة رسوله ﷺ . وأنهم غير مقيدين بمذهب معين فدليله ما رواه القاضى وكيع رحمه الله قال : [وأخبرنى محمد بن إسماعيل بن يعقوب ، قال : حدثنى محمد بن سلام الجمحى ، قال : حدثنا أبو عوانة قال : حدثنا الأعمش عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، قال : أَتَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ بِرَجُلٍ مِنْ قُرَيْشٍ ، وَجَدَ مَعَ امْرَأَةٍ فِي مِلْحَفَتِهَا ، وَلَمْ تَقُمْ الْبَيْتَةُ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ فَضَرَبَهُ عَبْدُ اللَّهِ أَرْبَعِينَ ، وَأَقَامَهُ لِلنَّاسِ ، فَانْطَلَقَ قَوْمٌ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالُوا : فَضَحَ مِنَّا رَجُلًا ، فَقَالَ عُمَرُ لِعَبْدِ اللَّهِ : بَلَّغْنِي أُنْكَ ضَرَبْتَ رَجُلًا مِنْ قُرَيْشٍ ، قَالَ : أَجَلٌ ، أَتَيْتُ بِهِ قَدْ وَجَدَ مَعَ امْرَأَةٍ فِي مِلْحَفَتِهَا ، وَلَمْ تَقُمْ الْبَيْتَةُ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ فَضَرَبْتُهُ أَرْبَعِينَ ، وَتَعَرَّفْتُ لِلنَّاسِ . قَالَ : أَرَأَيْتَ ذَلِكَ ؟ قَالَ : نَعَمْ ، قَالَ : نَعَمْ مَا رَأَيْتَ ، قَالُوا : جِئْنَا نَسْتَعِيدُكَ عَلَيْهِ فَاسْتَفْتَاهُ] (٢) .

(١) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٩ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٨ .

والدليل الآخر مارواه ابن القيم قال : [وعن عمر أنه لقي رجلاً فقال : مَصَنَعْتَ ؟ قَالَ قَضَيْتُ عَلَى وَزَيْدٍ بِكَذَا ، قَالَ : لَوْ كُنْتُ أَتَا لَقَضَيْتُ بِكَذَا ، قَالَ : فَمَا مَنَعَكَ وَالْأَمْرُ إِلَيْكَ ؟ قَالَ : لَوْ كُنْتُ أَذْرِكُ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ أَوْ إِلَى سُنَّةِ نَبِيِّهِ صلوات الله عليه لَفَعَلْتُ ، وَلَكِنِّي أَذْرِكُ إِلَى رَأْيِي ، وَالرَّأْيُ مُشْتَرَكٌ ، فَلَمْ يَنْقُضْ مَا قَالِ عَلَى وَزَيْدٍ] (١) .

فعمد رضي الله تعالى عنه لم يُقيّد قضاياه برأيه أو مذهب معين ، وقد خالفهم في الرأي ولكنه لم ينقض ما حكموا به ، معللاً ذلك بأنهم يستندون إلى الاجتهاد ، وهو غير ملزم لأن يأخذ المجتهد باجتهاد غيره . فالاجتهاد لا ينقض باجتهاد آخر .

فهذه الحوادث توضح لنا أن سلطة القضاة في عهد الخلفاء الراشدين رضي الله تعالى عنهم لم تكن مقيدة بنوع من الخصومات لا يتعدونها إلى النظر في غيرها ، كما ذهب إلى هذا بعض الباحثين والمؤرخين ، بل كانت تتناول كل خصومة ، وليست قاصرة على نوع من القضايا دون نوع آخر ، فكانوا يحكمون في الحدود والأموال ، والقصاص والأحوال الشخصية وغيرها من الخصومات ، فلم يسلبوا شيئاً من اختصاصات القاضي التي كان يقوم بها على عهد رسول الله صلوات الله عليه . فقد كان على عهده صلوات الله وسلامه عليه يفصل القضاة بالقتل وغيره ، روى البخاري قال :

[حدثني عبد الله بن الصباح ، حدثنا محبوب بن الحسن ، حدثنا خالد عن حميد بن هلال عن أبي بردة ، عن أبي موسى أن رجلاً أسلم ثم تهود فأثأه معاذ بن جبل - وهو عند أبي موسى - فقال : مالهذا ؟ قال : أسلم ثم تهود ، قال : لا أجلس حتى أقتله قضاء الله ورسوله صلوات الله عليه] (٢) .

(١) أعلام الموقعين ج ١ ص ٦٨ .

(٢) صحيح البخاري - كتاب الأحكام ، باب الحاكم يحكم بالقتل على من وجب

عليه دون الإمام الذي فوقه - فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٣ - ١٣٤ .

قال ابن حجر في شرحه لهذا الحديث : [« فأمر به فقتل » وبذلك يتم مراد الترجمة ، والرد على من زعم أن الحدود لا يقيمها عمال البلاد إلا بعد مشاورة الإمام الذى ولاهم ، قال ابن بطلال : اختلف العلماء فى هذا الباب . فذهب الكوفيون إلى أن القاضى حكمه حكم الوكيل لا يطلق يده إلا فيما أُذِنَ له فيه ، وحكمه عند غيرهم حكم الوصى . له التصرف فى كل شيء ، ويطلق يده على النظر فى جميع الأشياء إلا ما استثنى . ونقل الطحاوى عنهم أن الحدود لا يقيمها إلا أمراء الأمصار ، ولا يقيمها عامل السواد ولا نحوه ، ونقل ابن القاسم : ولا تقام الحدود فى المياه بل تجلب إلى الأمصار ، ولا يقام القصاص فى القتل فى مصر كلها إلا بالفسطاط يعنى لكونها منزل متولى مصر ، قال : أو يكتب إلى والى الفسطاط بذلك أى يستأذنه ، وقال أشهب : بل من فوض له الوالى ذلك من عمال المياه جاز له أن يفعله ، وعن الشافعى نحوه ، قال ابن بطلال : والحجة فى الجواز حديث معاذ فإنه قتل المرتد دون أن يرفع أمره إلى النبى ﷺ [(١)] .

توزيع القضاء :

يحدد الإمام عند عقد تولية القاضى سلطته واختصاصه ، فيضيف إليه بعض الأعمال التى ليست من القضاء ويعين له البلد الذى يقضى فيه ، ويسحب منه بعض الاختصاصات القضائية ، ويجوز أن يوليه القضاء دون تحديد لسلطته ويكون العرف السائد فى المجتمع هو الذى يحدد سلطة القاضى واختصاصه . إذ ليس فى الشريعة الإسلامية نص يحدد سلطة القاضى واختصاصه من الوقائع والخصومات والموضوعات التى يحكم فيها لا يدخل فيها سواها .

ومن جهة أخرى إذا نظرنا إلى ماتفيده كلمة « قاضى » و « قضاء » فى اللغة وجدناها لا تعطى أكثر من الفصل فى الخصومة - وهو مفهومها الشرعى -

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٦ .

(٢) الطرق الحكمية ص ٢٣٩ .

والخصومة أيا كان نوعها الفصل فيها من اختصاص القاضى . فإضافة شئ ليس فيه خصومة يعتبر من الأعمال التى تسند إلى القاضى وليست من القضاء . وسلب نوع من الخصومات من القاضى لا يقدح فيه ولا فى سلطته إنما هو نوع من التنظيم والإدارة . يقول ابن القيم : [إذا عرف هذا فعموم الولايات وخصوصها ، وما يستفيده المتولى بالولاية يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف ، وليس ذلك حد فى الشرع ، فقد يدخل فى ولاية القضاء - فى بعض الأزمنة والأمكنة - ما يدخل فى ولاية الحرب فى زمان ومكان آخر وبالعكس] (١) .

وعلى هذا فأمر تحديد سلطة القاضى واختصاصه متروك لولى الأمر بحده بما فيه المصلحة تبعاً لحاجات الناس وأعرافهم ومصالحهم ، إذ القضاء من حق الخليفة وجزء من أجزاء الولاية العامة ، فله أن يقوم به ، وله أن يدفعه أو يدفع جزءاً منه إلى من يرى . وقد ورد أن رسول الله ﷺ دفعه إلى غيره فى بعض الولايات ، فبعث معاذ بن جبل وأبا موسى الأشعرى إلى اليمن وفوض القضاء إليهما فيما ولاهما عليه ، فكان من حقهما أن يحكما فى كل ما يعرض عليهما من الخصومات سواء أكانت فى الأموال أم الحدود أم الجنائيات ، أم الأحوال الشخصية إلى غير ذلك من أنواع الخصومات . روى البخارى رحمه الله عن عبد الملك عن أبى بردة قال : بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَبَا مُوسَى وَمُعَاذَ بْنَ جَبَلٍ إِلَى الْيَمَنِ - قَالَ : وَبَعَثَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى مَخْلَافٍ ، قَالَ : وَالْيَمَنُ بِمَخْلَافَيْنِ ، ثُمَّ قَالَ : « يَسْرًا وَلَا تُعْصِرَا ، بَشْرًا وَلَا تُنْفِرَا ، فَأَنْطَلِقْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَى عَمَلِهِ ، وَكَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِذَا سَارَ فِي أَرْضِهِ كَانَ قَرِيبًا مِنْ صَاحِبِهِ أُخِذَتْ بِهِ عَهْدًا فَسَلَّمَ عَلَيْهِ ، فَسَارَ مُعَاذٌ فِي أَرْضِهِ قَرِيبًا مِنْ صَاحِبِهِ أَبِي مُوسَى ، فَجَاءَ يَسِيرٌ عَلَى بَعْلَتِهِ حَتَّى انْتَهَى إِلَيْهِ ، وَإِذَا هُوَ جَالِسٌ ، وَقَدْ اجْتَمَعَ إِلَيْهِ النَّاسُ ، وَإِذَا رَجُلٌ عِنْدَهُ قَدْ جُمِعَتْ يَدَاهُ إِلَى عُنُقِهِ ، فَقَالَ لَهُ مُعَاذٌ : يَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ قَيْسٍ أَيُّمَ هَذَا ؟ قَالَ : هَذَا رَجُلٌ كَفَرَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ ، قَالَ : لَا أَنْزِلُ حَتَّى يُقْتَلَ ، قَالَ : إِنَّمَا

جِيءَ بِهِ لِذَلِكَ فَأُنْزِلُ ، قَالَ : مَا أُنْزِلُ حَتَّى يُقْتَلَ ، فَأَمَرَ بِهِ فُقِّلَ » (١) .

فحكم كل من أتى موسى الأشعري ومعاذ بن جبل في الحدود مما يدل على عموم الولاية . وقد ورد أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه دفع بعض القضاء إلى غيره فقال ليزيد بن أخت التمر : اكفني بعض الأمور - يعني صغارها - (٢) .

وقد أجمع الفقهاء رحمهم الله تعالى على جواز كون ولاية القاضي عامة ، أو خاصة (٣) . وبهذا يتبين سعة الفقه الإسلامي وسبقه في تخصص القاضي الذي ذكره القانونيون حيث قسموا سلطة القاضي إلى :

الاختصاص النوعي ، والاختصاص المكاني ، والاختصاص الزماني ، والاختصاص بالأشخاص ، والاختصاص بالتقيد بمذهب معين (٤) .

وقد جاء نحو هذا التقسيم في كتب الفقه والقضاء . قال ابن قدامة : [ويجوز أن يولى قاضيا عموم النظر في خصوص العمل ، فيقلده : النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن أتى إليه من غير مكانه ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل فيقول : جعلت إليك

(١) صحيح البخارى . كتاب المغازى ، باب بعث أتى موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع - فتح البارى ج ٨ ص ٦٠ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠٥ .

(٣) انظر الأحكام السلطانية للماوردي الشافعى ص ٧٠ - ٧٤ ، والأحكام السلطانية للفراء الحنبلى ص ٦٥ - ٧٠ ، والإنصاف ج ١١ ص ١٦٢ ، وقوانين الأحكام الشرعية لابن جزى المالكي ص ٣٢١ ، ومعين الحكام للطرابلسي الحنفى ص ١١ - ١٢ ، وتاريخ قضاة الأندلس للنباهي ص ٥ - ٦ .

(٤) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامى - السلطة القضائية - لظافر القاسمى ص ٢٥٥ - ٢٧٤ .

الحكم في المدائيات خاصة في جميع ولايتي ، ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال نحو أن يقول : احكم في المائة فما دونها ، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل » ^(١) .

وسأحدث فيما يلي على توزيع القضاء على نحو تقسيم علماء القانون :

الاختصاص النوعي :

يجوز لولى الأمر أن يخصص القاضى عند التقليد أو بعده بنوع معين من القضاء ، كالأحوال الشخصية ، أو المعاملات المالية ، أو الأمور الجنائية أو القضاء بين النساء دون الرجال ، أو العكس ، بل بأخص من هذا كمقدار معين من المال ، أو عقود الأنكحة والتفريق بين الزوجين ، والمسكرات ، أو القضاء في الموارث ، أو الوصايا ، أو الوقف أو الأحداث أو القضاء بين أهل الذمة وهكذا ... يقول الماوردى : [والقسم الثانى : أن يرد إلى أحدهما نوع من الأحكام ، وإلى الآخر غيره ، كرد المدائيات إلى أحدهما ، والمناكح إلى الآخر ، فيجوز ذلك ، ويقتصر كل واحد منهما على النظر في ذلك الحكم الخاص في البلد كله] ^(٢) . أى يكون خاص النظر عام العمل ، وربما يكون خاص العمل أيضا كما إذا حدد لولايته جزءاً من البلد ، وفي ذلك يقول ابن قدامة : [ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، فيقول : جعلت إليك الحكم في المدائيات خاصة في جميع ولايتي ، ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال نحو أن يقول : احكم في المائة فما دونها ، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها] ^(٣) . ويقول ابن نجيم الحنفى : [القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكان ، واستثناء بعض

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٥ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٧٣ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٠٥ .

الخصومات [(١)] .

ويقول الأستاذ ظافر القاسمي : [الاختصاص النوعي . ونعني به اختصاص القاضي بنوع واحد من القضايا ، وقد عثرنا على طوائف منه :
(أ) النظر في الجراح - كان معاوية بن أبي سفيان أول من أحدث هذا الاختصاص في الإسلام] (٢) .

ثم عدد أنواعا مما أحدث لها قضاة متخصصين كقضاء الأحداث وقضاء الجند والعسكر ، وقضاء المناكح ، وغير ذلك .

أما أن ينظر القضية الواحدة اثنان من القضاة أو أكثر على وجه الاشتراك ، فيتوقف الحكم فيها عليهما جميعا فقد اختلف العلماء في ذلك :

فالحنفية يرون الجواز وهو وجه عند الحنابلة (٣) . والشافعية ، والمالكية (٤) ، والوجه الآخر عند الشافعية والحنابلة (٥) : عدم الجواز لأنه يؤدي إلى إيقاف الحكم والخصومات لأنهما قد يختلفان في الاجتهاد ويرى أحدهما مالا يرى الآخر .

والذي يظهر أن المانعين لا يستندون إلى دليل شرعي من الكتاب والسنة . ويرد على وجهتهم بأنهم عند الاختلاف يرفع الأمر إلى من هو أعلى منهم ليفصل

(١) الأشباه والنظائر ص ٢٣٠ .

(٢) كتاب نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي - السلطة القضائية - ص ٢٥٥ - ٢٦٩ .

(٣) المغني ج ٩ ص ١٠٥ .

(٤) الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية للشيخ سيدي محمد العزيز جعيط . ص ٢٨٧ الطبعة الثانية بتونس .

(٥) المغني ج ٩ ص ١٠٥ .

فيه . ومن الممكن تقسيم الاختصاص النوعي إلى :

١ - الاختصاص بقضية معينة . كالقاضي الذي يتدب لنظر قضية بخصوصها تنتهى ولايته بانتهاء الفصل فيها ، فإن ذلك جائز بمقتضى قاعدة (جواز تخصيص القضاء بالزمان والمكان والحادثة) . وحينئذ تكون ولايته قاصرة لايجوز له النظر فى قضية أخرى ، فلو فعل فقضاؤه باطل لأنه فى غير محل ولايته ، وفى ذلك يقول الماوردى : [ويجوز أن تكون ولاية القاضي مقصورة على حكومة معينة بين خصمين ، فلايجوز أن ينفذ النظر بينهما إلى غيرهما من الخصوم ، وتكون ولايته على النظر بينهما باقية ماكان التشاجر بينهما باقيا ، فإذا بت الحكم بينهما زالت ولايته ، وإن تجددت بينهما مشاجرة أخرى لم ينظر بينهما إلا بإذن مستجد] (١) .

وقد جاء عن الرسول ﷺ أنه ندب بعض الأشخاص للحكم فى قضية معينة ، فقد ذكر ابن عبد البر عن جارية بن ظفر رضى الله عنه : أَنَّ ذَارًا كَانَتْ بَيْنَ أَخَوَيْنِ فَحَظَرَا فِى ذَلِكَ حِظَارًا (٢) ، ثُمَّ هَلَكََا وَتَرَكَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَقِبًا ، فَأَدْعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّ الْحِظَارَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ ، فَأَخْتَصَمَ عَقِبَاهُمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَرْسَلَ (٣) حَذِيقَةَ بَنِ الْيَمَانِ يَقْضِى بَيْنَهُمَا ، فَقَضَى بِالْحِظَارِ لِمَنْ وَجَدَ مَعَاقِدَ الْقُمُطِ (٤) ثَلِيهَ ، ثُمَّ رَجَعَ فَأَخْبَرَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ : « أَصَبْتَ أَوْ أَحْسَنْتَ » (٥) .

(١) الأحكام السلطانية ص ٧٣ .

(٢) الحظار : المانع أى أقاما جدارا .

(٣) أرسل الرسول ﷺ فى تلك الخصومة الخاصة لأنه لا يوجد لهما بينة فيحتاج إلى المعاينة والانتقال لعله يتبين الحكم بالقرائن .

(٤) معاقد القمط : القمط هو مايشد به الخص من ليف ونحوه - قاله ابن الأثير فى

النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ١٠٨ .

(٥) الاستيعاب ج ١ ص ٢٤٦ ، وكثر العمال فى سنن الأقوال والأفعال للمتقى

الهندي ، كتاب الأفضية ج ٥ ص ٨٤١ طبع سنة ١٣٩٩ هـ مؤسسة الرسالة منشورات دار اللواء بالرياض .

٢ - الاختصاص بنصاب معين : كأن يعين الإمام للقاضي مقدارا معيناً من المال لايحكم بأكثر منه - وهو مايعبر عنه في القانون الوضعي : بالاختصاص القيمي أو الاختصاص الكمي . يقول ابن قدامة : [ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال نحو أن يقول : احكم في المائة فما دونها فلا ينفذ حكمه في أكثر منها] (١) .

وقد روى القاضي وكيع بسنده أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال ليزيد بن أخت التمر : « إكْفِنِي صِعَارَ الْأُمُورِ فَكَأَنَّ يَقْضِي فِي الدَّرْهِمِ وَنَحْوِهِ » (٢) . وقد أخذ بهذا التخصيص كثير من الأمراء والحكام في التاريخ الإسلامي ، قال الإمام الماوردي : [قال أبو عبد الله الزبيرى : لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضيا على المسجد الجامع ، يسمونه قاضي المسجد ، يحكم في مائتي درهم وعشرين ديناراً فما دونها ، ويفرض النفقات ولايتعدى موضعه ولا ماقدر له] (٣) .

وهذا النوع من التخصيص يخدم القضاة ويجعلهم متفرغين لما هو أكبر وأهم فيخفف عن كواهلهم ما يكون شاغلا لهم عن النظر في القضايا الهامة التي تحتاج إلى تفرغ وصفاء فكر .

الاختصاص المكالي :

يجوز لولى الأمر أن يخصص ولاية القاضي بمكان معين كما سبق ، وإن قلنا أنه يجوز أن تكون ولاية القاضي عامة أو خاصة باعتبار الأحكام والخصومات . وكل هذا مبنى على قاعدة : (جواز تخصيص القضاء بالزمان والمكان والحادثة) . كما يجوز لولى الأمر أن يجعل ولاية القاضي عامة وشاملة لجميع البلاد التي يحكمها .

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٥ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ١٦ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٧٣ .

وإذا كانت ولاية القاضى خاصة فلا تكون له ولاية قضائية فيما جاوز ذلك ، فلو حكم فى غير بلده الذى خصص له لكان حكمه باطلا لأنه انعقد فى غير محله . كما يجوز لولى الأمر أن يخصص القاضى بالحكم بين المقيمين دون الطارئى على البلد ، أو يجعل له الحكم فى كل البلد المقيمين والطارئين ، وذلك حسب المصلحة التى يراها . يقول ابن قدامة رحمه الله : [ويجوز أن يولى قاضيا عموم النظر فى خصوص العمل ، فيقلده النظر فى جميع الأحكام فى بلد بعينه ، فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن أتى إليه من غير ساكنه] (١) .

ويقول الماوردى : [ويجوز أن يكون القاضى عام النظر خاص العمل ، فيقلد النظر فى جميع الأحكام فى أحد جانبي البلد أو فى محلة منه ، فينفذ جميع أحكامه فى الجانب الذى قلده ، والمحلة التى عينت له . وينظر فيه بين ساكنيه وبين الطارئى إليه ، لأن الطارئى إليه كالسكن فيه ، إلا أن يقتصر به على النظر بين ساكنيه دون الغريبين والطارئين إليه فلا يتعداهم] (٢) .

أما تقييد القاضى بمجلس قضاء لايتعداه فقد سبق وأن عرضنا له عند الحديث عن مكان التقاضى (٣) .

الاختصاص الزمانى :

يجوز لولى الأمر أن يعين للقاضى يوما معيناً من الأسبوع أو أياما لايجوز له أن يحكم فيما سواها . وهذا بناء على قاعدة : (جواز تخصيص القاضى بالزمان والمكان والحادثة) .

وفى هذا يقول الماوردى رحمه الله تعالى : [فلو لم يعين الخصوم ، وجعل النظر مقصورا على الأيام ، وقال : قلدتك النظر بين الخصوم فى يوم السبت وحده ،

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٥ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٧٢ .

(٣) فى الفصل الرابع من الباب الأول ص ٢٥٠ - ٢٦٦ .

جاز نظره فيه بين الخصوم في جميع الدعاوى ، وتزول ولايته بغروب الشمس منه ، ولو قال : قلدتك النظر في كل يوم سبت جاز أيضا ، وكان مقصور النظر فيه ، فإذا خرج يوم السبت لم تزل ولايته لبقائها على أمثاله من الأيام ، وإن كان ممنوعا من النظر فيما عداه ^(١) .

الاختصاص المذهبي :

سبق وأن نقلت ما روى عن عمر بن الخطاب في توزيع القضاء وسلطة القاضي بأنه كتب لشرح : « مَا فِي كِتَابِ اللَّهِ وَقَضَاءِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَأَقْضِي بِهِ » ^(٢) .. الخ .

وأنه قال لرجل : مَا صَنَعْتَ ؟ فَقَالَ : قَضَيْتُ عَلَى وَزَيْدٍ بِكَذَا ، فَقَالَ : لَوْ كُنْتُ أَنَا لَقَضَيْتُ بِكَذَا ، قَالَ : فَمَا مَنَعَكَ وَالْأَمْرُ إِلَيْكَ ؟ قَالَ : لَوْ كُنْتُ أُدْرِكُ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ أَوْ إِلَى سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ لَفَعَلْتُ ، وَلَكِنِّي أُدْرِكُ إِلَى رَأْيٍ ، وَالرَّأْيُ مُشْتَرَكٌ ، فَلَمْ يَنْقُضْ مَا قَالَ عَلَى وَزَيْدٍ ^(٣) .

فهذان الأثران يظهر فيهما عدم تقييد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه لقضائه بمذهب أو رأى معين ، لذلك يرى جمهور الفقهاء بأنه لا يجوز تقييد القاضي وتخصيصه بمذهب معين لا يجوز له أن يخرج عنه ، لأن في هذا التحجير تعطيلاً للملكة البحث والاجتهاد لاستنباط الأحكام من أدلتها في كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ .

يقول ابن قدامة رحمه الله : [ولا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه ، وهذا مذهب الشافعي - ولأعلم فيه خلافاً لأن الله تعالى قال : (فَأَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ) ^(٤)] والحق لا يتعين في مذهب ، وقد يظهر له

(١) الأحكام السلطانية ص ٧٣ - ٧٤ .

(٢) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٨٩ .

(٣) أعلام الموقعين ج ١ ص ٦٨ .

(٤) سورة ص آية ٢٦ .

الحق في غير ذلك المذهب ، فإن قلده على هذا الشرط بطل الشرط ، وفي فساد التولية وجهان بناء على الشروط الفاسدة في البيع [(١)] .

ويقول الشيرازي : [ولا يجوز أن يعقد تقلد القضاء على أن يحكم بمذهب بعينه لقوله عز وجل : (فَأَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ) (٢)] . والحق هو ما دل عليه الدليل ، وذلك لا يتعين في مذهب فإن قلده على هذا الشرط بطلت التولية ، لأنه علقها على شرط وقد بطل الشرط فبطلت التولية [(٣)] .

أما جواز كون القاضي مقلدا فقد سبق الحديث عنه في شروط القضاة (٤) .

وتوزيع القضاء واختصاصات القضاة في المملكة العربية السعودية ، يحددها نظام القضاء ومؤسساته ومسمياته كالمستعجلة ، والأنكحة ، والتميز ، ونحو ذلك . وسيأتي الحديث عن ذلك بإذن الله تعالى في خاتمة الرسالة (٥) .



(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٦ .

(٢) سورة ص آية ٢٦ .

(٣) المهذب في فقه الإمام الشافعي ج ٢ ص ٢٩٢ .

(٤) شرط العلم رقم ٧ من الفصل الثاني في الباب الأول ص ٢٢٨ - ٢٣٨ .

(٥) في خاتمة الرسالة ص ١٠٤٢ - ١٠٥٥ .

الفصل السابع

الرسمي والعلماني والجزائري سيرة الفاضل

ويشتمل أربعة مباحث :

- المبحث الأول : تعريف الرسم والعلماني.
- المبحث الثاني : سيرة العلماني في سيرة الفاضل.
- المبحث الثالث : العلماني في الفاضل.
- المبحث الرابع : كتاب الفاضل.

الفصل السابع

الدعوى وأحكامها ، وإجراءات سير التقاضى

يأمر الإسلام بأداء الحقوق إلى أصحابها ، وعدم الاعتداء على الآخرين : « فَإِنْ دِمَاءُكُمْ وَأَمْوَالُكُمْ وَأَعْرَاضُكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا » ^(١) ، « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَأَنَّي رَسُولُ اللَّهِ ، إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ : الثَّيْبُ الرَّائِي ، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكُ لِذِيْنِهِ الْمَفَارِقِ لِلْجَمَاعَةِ » ^(٢) ، « يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي ، وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلَا تَظَالَمُوا » ^(٣) .

لكن بعض الناس لا يؤدى ماعليه بدافع من نفسه ، وبعض آخر يجهل أن

(١) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب العلم ، باب قول النبى ﷺ : « رَبُّ مَبْلُغٍ أَوْعَى مِنْ سَامِعٍ » - فتح البارى ج ١ ص ١٥٨ وكتاب العلم باب : « لِيُبْلَغَ الْعِلْمُ الشَّاهِدَ الْعَائِبِ » - فتح البارى ج ١ ص ١٩٩ ، وكتاب الفتن ، باب قول النبى ﷺ : « لَا تَرْجِعُوا بَعْدِي كُفْرًا » فتح البارى ج ١٣ ص ٢٦ .
وصحيح مسلم - كتاب القسامة ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٦٩ - ١٧٢ .

(٢) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الديات ، باب قول الله تعالى : (أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ) فتح البارى ج ١٢ ص ٢٠١ .
وصحيح مسلم - كتاب القسامة ، باب ما يباح به دم المسلم - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٦٤ .

(٣) رواه مسلم فى صحيحه - كتاب البر والصلة باب تحريم الظلم صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٦ ص ١٣٢ .

هذا الشيء لايجل له ، فيتعنت من عليه الحق في الوفاء به بنفسه ، وقد يظن بعض الناس أن له حقاً ، وهذا وذاك يحتاج إلى طرف ثالث ، يبين الحقوق لمن يجهلها ، ويلزم بها لمن لايريد أدائها . لذلك احتاج الأمر إلى إيجاد القضاة والتداعى إليهم . والدعوى هي أهم أركان القضاء كما أسلفت في التمهيد . ولذلك بحثها علماءنا وتناولوها بالدراسة .

ومن ألف فيها الشيخ سيدى محمد الجعيط ، ألف كتاباً سماه : « الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية » ^(١) .

وكذا الدكتور محمد نعيم ياسين ، حيث نال الدكتوراه في : نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات ^(٢) .

ولا يخلو كتاب فقه من بحث الدعاوى والبيانات ، والشهادات .

وحسبى في هذا الفصل أن أعرض ماورد عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في شأن الدعوى وأحكامه وإجراءات سير التقاضى . وقد جعلت هذا الفصل في أربعة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الدعوى وأركانها .

المبحث الثانى : إجراءات سير المحاكمة وطرق إثبات الدعوى .

المبحث الثالث : الحكم على الغائب .

المبحث الرابع : كتاب القاضى .

(١) طبع في تونس - مطبعة الإرادة - الطبعة الثانية تولت نشرها مكتبة الاستقامة بتونس .

(٢) طبع في مطبعة القوات المسلحة الأردنية . من منشورات وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية .

المبحث الأول

تعريف الدعوى

تعريف الدعوى في اللغة :

الدعوى اسم من الادعاء وهو المصدر - أى أنها اسم لما يدعى - وتجمع على دَعَاوَى - بكسر الواو وفتحها - والدعوى هى الطلب والتمنى قال الله تعالى : (وَلَهُمْ مَا يَدْعُونَ) ^(١) أى يطلبون ويتمنون ، وقال ﷺ : « مَا بَالُ دَعْوَى أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ » ^(٢) لأنهم كانوا يدعون إلى العصبية .

وتطلق الدعوى على الزعم إذا كان غير مدعوم بالحجة والبرهان ، فإذا دعم بالحجة والبرهان أصبح حقا ، وصاحبه مُحقا ، لادعيا ، قال الفيروزابادى : [وادعى كذا زعم أنه له حقا أو باطلا] ^(٣) .

تعريف الدعوى في الاصطلاح :

وردت عدة تعريفات للدعوى في المذاهب بل حتى في المذهب الواحد نجد عدة تعريفات . وهذه التعريفات - سواء أكانت في المذهب الواحد أم المذاهب المتعددة - متقاربة بعضها يذكر وصف الدعوى وبعض آخر يذكر شروطها ، وبعضها يذكر لازمها . والآن أسوق طرفا من هذه التعريفات :

(١) سورة يس آية ٥٧ .

(٢) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى كتاب المناقب ، باب ما ينهى من دعوى الجاهلية - فتح البارى ج ٦ ص ٥٤٦ .
صحيح مسلم كتاب البر والصلة والآداب ، باب نصر الأخ ظلما أو مظلوما - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٦ ص ١٣٨ .

(٣) القاموس المحيط فصل الدال باب الواو والياء ج ٤ ص ٣٢٩ .

١ - عند الخفية :

(أ) عرفها صاحب الدر المختار وشرحه تنوير الأبصار ، بأنها : قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق قبل غيره أو دفعه عن حق نفسه ^(١) .

(ب) وعرفها السمناني بقوله : [الدعوى عبارة عن قول يقصد به إثبات شيء غاير عن برهان ، ومتى كان فيها حجة أو برهان لم تكن دعوى] ^(٢) . وهذا التعريف يلتقى مع المعنى اللغوي كما جاء في القاموس . كما أنه لا يدخل فيه الدعوى المكتوبة لأنها ليست قولاً .

(جـ) وجاء تعريف الدعوى في مجلة الأحكام العدلية : [الدعوى هي طلب واحد حقه من آخر في حضور الحاكم] ^(٣) .

٢ - عند المالكية :

قال القرافي : [طلب معين أو مافى ذمة معين أو ما يترتب عليه أحدهما ، معتبرة شرعاً لا تكذبها العادة] ^(٤) .

وقال سيدي محمد العزيز جعيط : [حقيقة الدعوى طلب معين أو مافى ذمة معين ، أو طلب ما يترتب عليه معين ، أو مافى ذمة معين] ^(٥) .

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار - مع حاشية ابن عابدين - ج ٥ ص ٥٤١ .

(٢) روضة القضاة وطريق النجاة ص ١٦٣ .

(٣) المادة ١٦١٣ - شرح المجلة لسليم رستم الباز ص ٩٠٧ .

(٤) الفروق - ج ٤ ص ٧٢ ، الفرق الحادي والثلاثون والمائتان بين قاعدة الدعوى الصحيحة وقاعدة الدعوى الباطلة .

(٥) الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية صفحة أ .

٣ - عند الشافعية :

يعرف الشافعية الدعوى بأنها : إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم^(١) . وتعريف الشافعية هذا يدخل فيه الشهادة إذ هي إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم . فعلى هذا يكون التعريف غير مانع .

٤ - عند الحنابلة :

يعرف الحنابلة الدعوى بأنها : إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته^(٢) .

وتعريف الحنابلة هذا لم يذكر فيه أن الدعوى المقصودة هي التي تقام عند الحاكم ، كما أن دعوى النسب لا تدخل في التعريف لأنها لا تتضمن إضافة استحقاق شيء في يد غيره ولا في ذمته .

وبعد ذكر هذه التعريفات في المذاهب نجد عدم التباين بينها فهي تؤدي معنى واحداً مفهوماً . فلا مشاحة في الاصطلاح . ولكن تعريف الحنفية أدق ، أو نقول : الدعوى قول مقبول أو مايقوم مقام القول في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن ينوب عنه .

أركان الدعوى :

أركان الدعوى هي : المدعى ، والمدعى عليه ، والمدعى به ، والقاضى . وقد قال الكاسانى : [ركن الدعوى هو لفظها الذى يعبر به عنها ، مثل

(١) معنى المحتاج للشربيني ج ٤ ص ٤٦١ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٢٧١ ، وكشاف القناع عن متن الإقناع ج ٦ ص ٣٧٨ .

قول الرجل للقاضي : لى على فلان كذا ونحو ذلك مما يفهم منه ادعاؤه [(١)] .

ولكن هذا من لوازم المدعى فكيف يسمى مدعيا وهو لم يطلب شيئا قبل خصمه . ومن الضروري أن نعرف حقيقة كل ركن من أركان الدعوى وشروطه ، وذلك لما يترتب عليه من أحكام . فمثلا معرفة المدعى من المدعى عليه يبنى عليه طريقة القضاء من طلب البينة من المدعى ، أو طلب اليمين من المدعى عليه . يقول القرافى رحمه الله تعالى : [الفرق الثانى والثلاثون والمائتان بين قاعدة المدعى وقاعدة المدعى عليه ، فإنهما يلتبسان ، فليس كل طالب مدعيا ، وليس كل مطلوب منه مدعى عليه ، ولأجل ذلك وقع الخلاف بين العلماء فيهما فى عدة مسائل ، والبحث فى هذا الفرق بحث عن تحقيق قوله عليه السلام : « الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » من هو المدعى الذى عليه البينة ، ومن هو المدعى عليه الذى يحلف [(٢)] .

١ ، ٢ - المدعى ، والمدعى عليه :

للفقهاء رحمهم الله عبارات متقاربة فى بيان المدعى والمدعى عليه ، ترجع إلى أن المدعى من يطالب غيره بإثبات حق ، والمدعى عليه هو المطالب بذلك الحق .

قال السمنانى - من الحنفية - : [واختلف أصحابنا فى المدعى من هو ؟ فقال الكرخى رحمه الله : هو الذى يقصد بدعواه إثبات حق على الغير فى يده أو فى ذمته ، والمدعى عليه من لا توجد هذه الصفة فيه] (٣) .

وقال سليم رستم الباز : [اعلم أنهم اختلفوا فى تعريف المدعى والمدعى عليه ، فقد عرفها فى التنوير والغرر والملتقى بأن المدعى من لا يجبر على الخصومة ،

(١) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٢ .

(٢) الفروق ج ٤ ص ٧٤ .

(٣) روضة القضاة وطريق النجاة ص ١٦٥ .

والمدعى عليه من يجبر عليها ، وهذا أحسن ما قيل فيهما ، وقيل : المدعى من لا يستحق إلا بيينة ، والمدعى عليه من يكون مستحقا بلا حجة إذ بقوله : هو لى ، يكون له على ما كان مالم يثبت المدعى استحقاقه [(١)] .

وقال السرخسى : [ولكن الفرق بينهما على ما قاله بعض أصحابنا رحمهم الله أن المدعى من يستدعى على الغير بقوله ، وإذا ترك الخصومة يترك ، والمدعى عليه : من يستدعى عليه بقول الغير وإذا ترك الخصومة لا يترك ، وقيل المدعى : من يشتمل كلامه على الإثبات ولا يصير خصما بالتكلم بالنفى ، فإن الخارج لو قال لذى اليد هذا الشيء ليس لك لا يكون خصما مدعىا ، مالم يقل هو لى .

والمدعى عليه : من يشتمل كلامه على النفى . فيكتفى به منه ، فإن ذا اليد إذا قال ليس هذا لك كان خصما بهذا القدر ، وقوله هو لى فصل من الكلام غير محتاج إليه ، وقيل : المدعى من لا يستحق إلا بحجة كالخارج ، والمدعى عليه : من يكون مستحقا بقوله من غير حجة [(٢)] .

وقال القرافى : [فضايط المدعى والمدعى عليه فيه عبارتان للأصحاب ، إحداهما : أن المدعى هو أبعد المتداعيين سببا ، والمدعى عليه : هو أقرب المتداعيين سبباً . والعبرة الثانية - وهى توضيح الأولى - المدعى : من كان قوله على خلاف أصل أو عرف ، والمدعى عليه : من كان قوله على وفق أصل أو عرف . وبيان ذلك بالمثل : أن اليتيم إذا بلغ وطلب الوصى بماله تحت يده فقال : أوصلتك فإنه مدعى عليه ، والوصى المطلوب مدع فعليه البيينة ، لأن الله تعالى أمر الأوصياء بالإشهاد على اليتامى إذا دفعوا إليهم أموالهم فلم يأتمنهم على الدفع بل على التصرف والإنفاق خاصة ، وإذا لم يكونوا أمناء كان الأصل عدم الدفع ، وهو يعضد اليتيم ويحالف الوصى ، فهذا طالب واليمين عليه لأنه مدعى عليه ،

(١) شرح المجلة ص ٩٠٧ .

(٢) المبسوط ج ١٧ ص ٣١ - ٣٢ .

والوصى مطلوب وهو مدع [(١)] .

أما شرط المدعى والمدعى عليه : فهو التكليف . فلا تصح الدعوى من الصبي والمجنون ولا تصح عليهما ، لكن يتولى الادعاء عنهما وليهما أو وصيهما .
والخفية لا يشترطون كمال الأهلية في المدعى والمدعى عليه ، بل يكتفون بالأهلية الناقصة ، يقول السمناني : [وينبغي أن يكون المدعى عاقلاً على صفة يصح معها قوله ، وتسمع دعواه ، ولا فرق في المدعى بين الحر والعبد والذكر والأنثى ، والبالغ والصبي المأذون له ، والطالب لنفسه أو لغيره إذا كان له ولاية على الغير ، أو قد أُذِنَ له في ذلك مما تجوز فيه النيابة] (٢) .

واشترط الخفية حضور المدعى عليه مجلس الحكم والقضاء عند نظر الدعوى على ما يأتي تفصيله في الحكم على الغائب .

٣ - المدعى به : ويشترط لصحة الدعوى العلم بالمدعى به ، فلا يجوز الدعوى بمجهول لأن الحاكم سيسأل المدعى عليه عن صحة ما ادعاه المدعى فإن أقر به حكم عليه بإقراره ولا يصح أن يحكم عليه بمجهول وقد استثنى الفقهاء رحمهم الله تعالى بعض المسائل ، فأجازوا الدعوى بها وهي مجهولة كالوصية والإقرار . قال ابن قدامة : [ولا يسمع الحاكم الدعوى إلا محررة إلا في الوصية والإقرار ، لأن الحاكم يسأل المدعى عليه عما ادعاه فإن اعترف به لزمه ، ولا يمكنه أن تلزمه مجهولة ، ويفارق الإقرار فإن ألحق عليه فلا يسقط بتركه إثباته ، وإنما صحت الدعوى في الوصية مجهولة لأنها تصح مجهولة فإنه لو وصى له بشيء أو سهم صح] (٣) .

ومن تمام العلم بالمدعى به أن يذكر صفته إن كان موصوفاً وجنسه ونوعه وقدره فيقول مثلاً ثلاثة آلاف ريال سعودي . أو أرضاً بمنطقة الرياض في المكان

(١) الفروق ج ٤ ص ٧٤ - ٧٥ .

(٢) روضة القضاء وطريق النجاة ص ١٦٦ .

(٣) المغني ج ٩ ص ٨٤ .

القلائي المحدود بكذا البالغ مساحتها كذا . وهكذا من الأوصاف التي يتميز بها المدعى به ، وأن يكون المدعى به من الحقوق المعترف بها شرعا ، فلا تصح الدعوى في ثمن شيء محرم كالخنزير والخمور - وخاصة بين المسلمين - .

٤ - القاضي : يشترط أن تكون الدعوى من نوع ما أُذِن للقاضي الحكم فيه ، فإن كانت الدعوى ليست داخلة في اختصاص القاضي فلا يجوز له الحكم فيها لأنه في حكم المعزول عنه . وقد سبق بحث جواز تخصيص القاضي بالزمان والمكان والحادثة (١) .

★ ★ ★

(١) في الفصل السادس من الباب الأول ص ٣٤٨ - ٣٦٥ .

المبحث الثاني

إجراءات سير المحاكمة ، وطرق إثبات الدعوى

مازوى عن عمر في إجراءات سير المحاكمة ، وطرق القضاء :

رُوى عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عدة آثار ترسم للقضاة إجراءات سير المحاكمة والطرق التى يطلبونها عند إثبات الدعوى أسوق طائفة منها :

١ - روى القاضى وكيع قال : [حدثنا إبراهيم بن محسن بن معدان المروزي قال : أخبرنا عبدة بن حميد قال : حدثنا حفص بن صالح أبو عمر الأسدى ، عن الشعبي قال : كَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى مُعَاوِيَةَ وَهُوَ أَمِيرُ الشَّامِ : أَمَّا بَعْدُ : فَإِنِّي كَتَبْتُ إِلَيْكَ فِي الْقَضَاءِ بِكِتَابٍ لَمْ أَلِكْ فِيهِ وَنَفْسِي خَيْرًا ، فَالَزِمَ خِصَالًا يَسْلَمُ دِيْنُكَ ، وَتَأْخُذُ بِأَفْضَلِ حَقِّكَ عَلَيْكَ ، إِذَا خَضَرَ الْخُصْمَانِ فَالْبَيِّنَةُ الْعُدُولُ ، وَالْأَيْمَانُ الْقَاطِعَةُ ، أَدْنِ الضَّعِيفَ حَتَّى يَجْتَرِيَ قَلْبُهُ وَيَنْبَسِطَ لِسَانُهُ ، وَتَعَاهِدِ الْعَرِيبَ فَإِنَّهُ إِنْ طَالَ حَبْسُهُ تَرَكَ حَقَّهُ وَأُتْلِقَ إِلَى أَهْلِهِ ، وَإِنَّمَا أَبْطَلُ حَقَّهُ مَنْ لَمْ يَرْفَعْ بِهِ رَأْسًا ، وَاحْرِصْ عَلَى الصُّلْحِ بَيْنَ النَّاسِ مَا لَمْ يَسْتَيْنِ لَكَ الْقَضَاءُ] (١) .

٢ - جاء في كتاب عمر بن الخطاب إلى أنى موسى الأشعري : « الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » (٢) .

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٤ - ٧٥ ، ورواه بلفظ آخر المحب الطبرى في الرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٨٠ .

(٢) سنن البيهقى كتاب آداب القاضى ج ١٠ ص ١٥٠ ، وسنن الدارقطنى كتاب فى الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٦ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ٧٢ ، وأعلام الموقعين ج ١ ص ٩٢ .

إلى غير ذلك من الأقوال التي وردت في طرق القضاء آثرت أن أذكرها عند الحديث عن كل طريق من طرق القضاء .

إجراءات سير المحاكمة :

إذا حدثت خصومة بين طرفين ، وطلب أحدهما حضور الآخر إلى القاضى لزمه الحضور امتثالا لقوله تعالى : (وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِّنْهُمْ مُّعْرِضُونَ ، وَإِنْ يَكُنْ لَهُمُ الْحَقُّ يَأْتُوا إِلَيْهِ مُذْعِنِينَ ، أُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ، أَمِ ارْتَابُوا ، أَمْ يَخَافُونَ أَنْ يَحِيفَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَرَسُولُهُ ، بَلْ أُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ، إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ) (١) فجعل الإعراض عن تلبية الدعوة إلى مجلس الحكم سببا لوصف هؤلاء المعرضين بالظلم . وجعل تلبية الدعوة من صفات المؤمنين .

روى الحسن عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَخِيهِ شَيْءٌ فَدَعَى إِلَى حَاكِمٍ مِنْ حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ فَأَبَى أَنْ يُجِيبَ فَهُوَ ظَالِمٌ لَّأَخِي لَهُ » (٢) وفي رواية الدارقطني « مَنْ دَعَى إِلَى حَاكِمٍ مِنْ حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ فَلَمْ يُجِيبْ فَهُوَ ظَالِمٌ لَّأَخِي لَهُ » (٣) . فإن لم يحضر استعدى عليه الحاكم - ويجوز أن يستعدى

(١) سورة النور آية ٤٨ - ٥١ .

(٢) تفسير ابن كثير ج ٣ ص ٢٩٨ - ٢٩٩ وقال : [هذا حديث غريب وهو مرسل] الطبعة الثالثة مطبعة الاستقامة بالقاهرة سنة ١٣٧٣ هـ ، رواه البيهقي بلفظ « مَنْ دَعَى إِلَى حَاكِمٍ مِنْ الْحُكَّامِ فَلَمْ يُجِيبْ فَهُوَ ظَالِمٌ » وقال : هذا مرسل أ . هـ .

(٣) سنن الدارقطني - كتاب في الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٤ . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد - كتاب الأحكام ، باب فيمن دعى إلى الحاكم فامتنع ج ٤ ص ١٩٨ : [رواه البزار وفيه روح بن عطاء بن أبي ميمونة وهو ضعيف ، وقد وثقه ابن عدى] أ . هـ .

الحاكم قبل أن يطلب من خصمه الحضور - فيستدعيه القاضي سواء أعلم بينهما معاملة أم لا ، وسواء تساوت حالتها الاجتماعية أم اختلفت ، لأنه لا ضرر من حضور صاحب المنزلة الرفيعة مجلس الحكم مع من هو دونه ، ولأن في ترك أعدائه تضييعاً للحقوق وإقراراً للظلم ، وقيل : لا بد أن يقتنع القاضي بصحة الدعوى ووجاهتها حتى يطلب حضور المدعى عليه ، وإن لم يقتنع ، كأن رأى أن الدعوى مراد منها الإضرار بالشخص المدعى عليه وتعطيله عن عمله ، وإفساد سمعته ، فإن القاضي يرفض إحضار المدعى عليه إلا أن يُحضّر المدعى برهانا يدل على صحة ما يدعيه ، فإن فعل أحضر القاضي الخصم . قال ابن قدامة رحمه الله : [وإذا استعدى رجل على رجل إلى الحاكم ففيه روايتان ، إحداهما : أنه يلزمه أن يعديه ويستدعى خصمه سواء علم بينهما معاملة أو لم يعلم - إلى أن قال - والرواية الثانية : لا يستدعيه إلا أن يعلم بينهما معاملة ، ويتبين أن لما ادعاه أصلاً ، روى ذلك عن علي رضي الله عنه ، وهو مذهب مالك ، لأن في إعدادته على كل أحد تبذيل أهل المروءات ، وإهانة لذوى الهيئات] (١) .

وللمدعى عليه أن يوكل عن نفسه من يرضاه لينوب عنه في المخاصمة إذا كره الحضور أو كان له عذر يمنعه منه - كما سبق - (٢) .

وينبغي للقاضي إذا أراد إحضار خصم أن يدعوه بأرفق الوجوه وأجمل الأقوال ، لأنه يدعوه إلى حكم الله ودينه ، وعلى المدعى عليه الإجابة إلى ذلك ولا يسعه التأخير ، فإن امتنع من الحضور ولم يرسل وكيلا عنه ، وكان حاضرا في البلد ولم يكن معذورا بمرض ونحوه ، كرر الحاكم طلب حضوره - بأن يرسل إليه خطاب الدعوة للحضور إلى المحكمة في أيام متفاوتة ، فإن أبى المجيء ولم يرسل وكيلا عنه علم أنه مُتَعَتَّ ورفض المجيء أُجْبِرَ على المجيء بواسطة أعوان القاضي

(١) المغنى ج ٩ ص ٦٠ .

(٢) في الفصل الخامس من الباب الأول - أعوان القضاة . المحامون أو الوكلاء -

أو مخافر^(١) الشرط ونحوها ، وإذا حضر إلى مجلس القاضى وقام الدليل على تعنته وامتناعه من غير عذر عزره الحاكم بما يراه رادعا - ^(٢) . قال ابن فرحون : [وإذا تبين أن المطلوب ألد بالمدعى ودعاه الطالب إلى الارتفاع إلى القاضى فأبى ، فيكون على المطلوب أجرة الرسول إليه ، ولا يكون على الطالب من ذلك شيء ويؤدب القاضى كل من أبى أن يرتفع إليه] ^(٣) .

فإذا حضر الخصمان للمحاكمة بدأ القاضى بالسؤال عن المدعى منهما ليبدأ الحديث والدعوى . روى عمر بن قيس قال : شَهِدَ شَرِيحاً إِذَا جَلَسَ إِلَيْهِ الْخَصْمَانِ وَرَجُلٌ قَائِمٌ عَلَى رَأْسِهِ يَقُولُ : أُيُّكُمَا الْمُدَّعَى فَلْيَتَكَلَّمْ ، وَإِنْ ذَهَبَ الْآخَرُ يَشْعَبُ غَمَزَهُ حَتَّى يَفْرُغَ الْمُدَّعَى ثُمَّ يَقُولُ تَكَلَّمْ ^(٤) . فإذا تكلم المدعى استمع له القاضى بكل عناية واهتمام ، فإذا انتهى المدعى من عرض دعواه سأل القاضى المدعى عليه الإجابة عن الدعوى ، فإن أقرَّ بها ألزمه وحكم عليه بإقراره ، ولم يسأل المدعى البينة على دعواه ، وإن أنكر مادعاه خصمه ، طلب القاضى من المدعى البينة على دعواه ، فإن أحضرها وكانت شهوداً فلا مانع من موعظتهم ، قال ابن قدامة : [وَكَانَ شَرِيحٌ يَقُولُ لِلشَّاهِدَيْنِ ، مَا أَنَا دَعَوْتُكُمَا وَلَا أَنَهَاكُمَا أَنْ تَرْجِعَا ، وَمَا يَقْضِي عَلَى هَذَا الْمُسْلِمِ غَيْرُكُمَا ، وَإِنِّي بِكُمَا أَقْضِي الْيَوْمَ ، وَبِكُمَا أَقْضِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ] ^(٥) .

(١) المخافر جمع مخفر وهو المكان الذى يستقر به الشرط ليجيروا الناس : قال الرازى : [الخفير : الخير تقول خفر الرجل أى أجاره ، وكان له خفيرا يمنعه] مختار الصحاح ص ١٥٢ باب الرءاء فصل الخاء . ونحوه فى القاموس المحيط ج ٢ ص ٢٣ فصل الخاء باب الرءاء .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٦١ - ٦٢ .

(٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٠٣ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٨٤ .

(٥) المغنى ج ٩ ص ٨٧ .

ثم يسأل القاضى المدعى عليه بعد إدلاء الشهود بشهادتهم عن رأيه فيما قالوا فإن لم يُبَيَّنْ اعتراضا على شهادتهم حكم عليه بتلك الشهادة ، وإن جرحهم أو اتهمهم فى شىء طلب منه الدليل على ذلك ، وإن طلب إمهاله من الطعن والتجريح أمهله القاضى ، فإن عجز عن الطعن والدفع وظهر للقاضى صحة دعوى المدعى وبينته حكم بها ، وإن أبدى وجهة نظر لاتعارض مع شهادة الشهود ولكن تبين تخلصه من الدعوى ، يسأل المدعى عن رأيه فى كلام المدعى عليه ، فإن أقر بما قال حكم القاضى ، وإلا طلب من المدعى عليه البينة على تخلصه من الدعوى ، وإن لم يكن للمدعى بينة على دعواه أعلمه القاضى بأن ليس له شىء على خصمه إلا اليمين . فإن طلبها حلف المدعى عليه بالله تعالى أن المدعى ليس له بدمته ما ادعاه ، وأنه غير صادق فى دعواه ، فإن حلف برىء من الدعوى ، وإن لم يحلف ونكل عنها رد اليمين على المدعى ، أو حبس المدعى عليه حتى يحلف أو ضربه حتى يقر أو يحلف ، أو حكم عليه بالنكول على خلاف بين العلماء على ما يأتى تفصيله ^(١) بإذن الله .

وإن طلب أحدهما الإمهال ليتمكن من إحضار البينة أو مراجعة حُسْبَانِهِ أمهله القاضى مدة يرى أنها كافية - كما سبق آنفا - فإن أحضرها خلال المدة وإلا حكم عليه إن أبدى عجزه . هذا هو المتبع عند القضاء فى الأموال وسائر الحقوق الآدمية . أما إذا وجد قتيل ولم يعلم قاتله فإنها تكون قسامة . وسيأتى تفصيل ذلك ^(٢) بإذن الله .

ومن الممكن أن نلخص الأصول والآداب التى يراعيها القاضى فى إجراءات سير المحاكمة ونظر الدعوى بما يأتى :

(١) فى هذا الفصل القرائن مبحث النكول ص ٤٥٠ - ٤٦٦ .

(٢) فى طرق القضاء - مبحث القسامة ص ٤٢٣ - ٤٣٧ .

١ - المواجهة بين الخصوم وإحضارهم وإعطاء كل واحد منهم حق الدفاع عن نفسه .

٢ - علنية المحاكمة .

٣ - اعتدال القاضي عند القضاء ، ونظر الدعوى ، فلا يكون غضباناً ، ولا جوعاناً ، ولا قلقاً .

٤ - المساواة بين الخصوم . وعدم تمييز أحدهما على الآخر . فقد رفض عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أخذ الوسادة ليجلس عليها من القاضي زيد ابن ثابت ، عندما كان مع خصمه ^(١) .

٥ - الترتيب بين الخصومات إذا تعددت .

٦ - مراعاة طرق الإثبات والقضاء التي يبنى عليها أحكامه وقضائه . فالخصوم هم الذين يتولون إثبات حقوقهم بطرق الإثبات الشرعية .

٧ - فُهِم الدعوى فهماً لا يحصل معه شك ولا حيرة ولا تردد ، فيلقى السمع إليهما ويستحضر القلب للفهم ^(٢) . ثم يعرض ذلك على الكتاب والسنة ليستنبط الحكم ويقضى به ويلزم بتنفيذ ذلك الحكم ، إذ لا ينفع تكلم بحق لانفاذ له .

طرق إثبات الدعوى :

من كمال عدل الله تعالى أنه لم يَحْكُم للناس بمجرد دعواهم وإلا لسادت

(١) السنن الكبرى للبيهقي . كتاب آداب القاضي باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه ، وباب القاضي لا يحكم لنفسه ، وباب ما جاء في التحكيم ج ١٠ ص ١٣٦ ، ١٤٤ - ١٤٥ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥٤٢ ، والمغنى ج ٩ ص ٨٠ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠٩ - ١١٠ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٧ .

الفوضى ولما انتهت الخصومات وقطع دابر التشاحن ، إذ كل أحد يرغب فيما لدى الآخر . وليس ببعيد أن يدعى ما يهواه ويحبه مما يملكه الآخرون . ولكن جعل الله سبحانه ضوابط للدعوى وإثباتها ، وأى دعوى تخلو من ذلك هى دعوى باطلة لا مكان لها فى شرع الله ، فإذا استطاع المدعى إثبات دعواه حكم له . قال ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى أَنَسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (١) .

وإثبات الدعوى بالبينة جعله الله على المدعى ، وجعل دفع الدعوى باليمين على المدعى عليه إن لم يثبتها المدعى بالبينة . لأن كون المدعى عليه بيده الشيء المدعى قرينة على أنه له ، لذلك لا يلزمه إلا اليمين لدفع الدعوى ، أما المدعى فلما كان ما يدعيه بيد صاحبه ويده أقوى احتاج إلى البينة الدالة على صدقه فى دعواه .

لذا وجب على القاضى أن يميز بين المدعى والمدعى عليه ، لتلا يجعل على المدعى عليه عبئا أثقل مما جعله الله عليه فيكلفه بالبينة على ما بيده فيكون ظلما كبيرا له ، إذ عبء الإثبات أثقل من عبء الدفع باليمين .

والإثبات الذى يطلبه القاضى من الخصوم يجب أن يكون بالطرق التى شرعها الإسلام . وهى :

١ - الاعتراف ٢ - شهادة الشهود

٣ - اليمين ٤ - القسامة ٥ - الكتابة .

وهذه الطرق موضع اتفاق بين العلماء فى اعتبارها والقضاء بموجبها وإن اختلفوا فى بعض التفاصيل فيها .

(١) رواه مسلم فى صحيحه - كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعى عليه - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٢ . والسنن الكبرى للبيهقى . كتاب الدعوى والبيئات . باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ .

وهناك طرق اختلف العلماء في اعتبارها والقضاء بها وهي :

- ١ - القرائن ومافى حكمها من نكول المدعى عليه ، والقيافة ، والفراصة .
- ٢ - علم القاضي .
- ٣ - القرعة .

وسأعرض فى بحثى هذا بشكل مختصر للطرق التى اتفق عليها ، وخاصة ماكان لعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فيها رأى أو قول . لأنه موضوع دراستى .

أما الطرق المختلف فيها فما اعتبره عمر منها أو أنكره فسأعرضه بالتفصيل ، وأذكر آراء الفقهاء رحمهم الله فيه .

١ - الاعتراف :

هو : الإقرار على النفس بما يجب عليها ^(١) . وهو ضد النكر ، واسم من الاعتراف ، تقول على ألف عرفا أو اعترافا ^(٢) .

قال الراغب الأصفهاني : [والاعتراف : الإقرار ، وأصله إظهار معرفة الذنب ، وذلك ضد الجحود ، قال : (فَأَعْتَرَفُوا بِذَنبِهِمْ) ^(٣) ، (فَأَعْتَرَفْنَا بِذُنُوبِنَا) ^(٤)] ^(٥) .

مازوى عن عمر بن الخطاب فى الاعتراف :

يعول الشرع على الاعتراف كثيرا فى مجال الخصومة والقضاء ، فأول

(١) النهاية فى غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ٣ ص ٢١٧ .

(٢) القاموس المحيط فصل العين باب الفاء ج ٣ ص ١٧٩ .

(٣) سورة الملوك آية ١١ .

(٤) سورة غافر آية ١١ .

(٥) المفردات فى غريب القرآن ص ٣٣٢ .

ما يعمله القاضي بعد إدلاء المدعى بدعواه هو سؤال المدعى عليه عن رأيه في الدعوى . فإن اعترف بها حكم عليه بهذا الاعتراف ، ولكن قد يكون الاعتراف غير مطابق للواقع ، وذلك لظروف وملابسات قد تحول دون الأخذ بهذا الاعتراف ، وهذا ما سأعرض له في هذا المبحث ، وأبين ما نقل عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في الاعتراف ، ومتى يحكم به ، ومتى يرد ، وشرطه ، ومتى يصح الرجوع عنه .

١ - عن حنظلة قال : قال عمر بن الخطاب : « لَيْسَ الرَّجُلُ أَمِينًا عَلَى نَفْسِهِ إِذَا أُوجِعَتْهُ ، أَوْ أُؤْتِفَتْهُ ، أَوْ ضُرِبَتْهُ » (١) .

وفي لفظ : « لَيْسَ الرَّجُلُ بِأَمِينٍ عَلَى نَفْسِهِ إِذَا جَوَّعَتْ ، أَوْ أُؤْتِفَتْ ، أَوْ ضُرِبَتْ » (٢) .

وفي لفظ آخر : « لَيْسَ الرَّجُلُ بِأَمِينٍ عَلَى نَفْسِهِ إِنْ أُجِفَتْهُ ، أَوْ أُخِفَتْهُ ، أَوْ حَبَسَتْهُ » (٣) .

٢ - عن عكرمة بن خالد أن عمر بن الخطاب أتى بسارق ، فَأَعْتَرَفَ ، قَالَ : أَرَأَيْتَ يَدَ رَجُلٍ مَاهِي بِبَيْدِ سَارِقٍ ، فَقَالَ الرَّجُلُ : وَاللَّهِ مَا أَنَا بِسَارِقٍ وَلَكِنَّهُمْ تَهْدُدُونِي . فَحَلَّى سَبِيلَهُ ، وَلَمْ يَقْطَعَهُ » (٤)

٣ - عن سفيان عن الأعمش عن إبراهيم أن عمر بن الخطاب رضى الله

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب طلاق الكره ج ٦ ص ٤٦ ، وباب الاعتراف بعد العقوبة والتهديد ج ١٠ ص ١٩٣ .

(٢) سنن البيهقي - كتاب الخلع والطلاق ، باب ما يكون إكراها ج ٧ ص ٣٥٩ .

(٣) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب الحدود ، باب في الامتحان في الحدود

ج ٩ ص ٥٢٠ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق ، باب الاعتراف بعد العقوبة والتهديد ج ١٠ ص ١٩٣ .

تعالى عنه قال : « اطْرُدُوا الْمُعْتَرِفِينَ » . قال سفيان : « يَعْنِي الْمُعْتَرِفِينَ بِالْحُدُودِ » . (١) أى ليتوب بينه وبين الله تعالى .

٤ - أخرج الدارقطني أَنَّ قَيْصَةَ بِنَ دُوَيْبٍ كَانَ يُحَدِّثُ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنَّهُ قَضَى فِي رَجُلٍ أَنْكَرَ وَلَدًا مِنْ امْرَأَةٍ وَهُوَ فِي بَطْنِهَا ، ثُمَّ اعْتَرَفَ وَهُوَ فِي بَطْنِهَا ، حَتَّى إِذَا وَلَدَ أَنْكَرَهُ ، فَأَمَرَ بِهِ عُمَرُ فَجُلِدَ ثَمَانِينَ جَلْدَةً لِإِفْرَئِثِهِ عَلَيْهَا ، ثُمَّ أَلْحَقَ بِهِ وَلَدَهَا . (٢) .

قذف الزوجة يوجب اللعان ، لكن لما اعترف الزوج بالحمل كان تكذيبا لنفسه فسقط اللعان فلما أنكره بعد أن اعترف به اعتبره عمر قاذفا فأوجب عليه الحد وحده ، حد القذف ثمانين جلدة .

٥ - روى القاضى وكيع بسنده عن شريح عن عمر قال : [« إِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ بِوَلَدِهِ طَرَفَةَ عَيْنٍ ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ »] (٣) ، وفي رواية : « إِنْ اعْتَرَفَ بِوَلَدِهِ سَاعَةً وَاحِدَةً ثُمَّ أَنْكَرَ بَعْدَ لَحِقِّ بِهِ » (٤) ، وفي رواية عبد الرزاق عن ابن جريج أَنَّ عُمَرَ بَلَغَهُ أَنَّ شُرَيْحًا قَالَ فِي الرَّجُلِ يُقَرُّ بِوَلَدِهِ ، ثُمَّ يُنْكِرُ : يُلَاعِنُ ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ : « أَنْ إِذَا أَقَرَّ بِهِ طَرَفَةَ عَيْنٍ ، فَلَيْسَ

(١) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب السرقة باب ما جاء في الإقرار بالسرقة والرجوع عنه ج ٨ ص ٢٧٦ ، وعند ابن أبي شيبة في مصنفه بدون زيادة سفيان - كتاب الحدود باب في درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ .

(٢) سنن الدارقطني - كتاب الحدود والديات ج ٣ ص ١٦٤ - ١٦٥ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩١ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب الرجل ينتفى من ولده - ج ٧

لَهُ أَنْ يُنْكِرَ » (١) .

٦ - كتب عمر إلى شريح : « وَإِنَّ الرَّجُلَ يُسْأَلُ عِنْدَ مَوْتِهِ عَنْ وَلَدِهِ ، فَأَصْدُقُ مَا يَكُونُ عِنْدَ مَوْتِهِ » (٢) .

فقه الآثار :

تدل جملة هذه الآثار على أن الاعتراف لا بد أن يكون عن اختيار لا إجبار فيه بالضرب ، أو الوثاق ، أو الإجاعة ، أو الإخافة ، ثم إن عمر رضى الله تعالى عنه يرى طرد المعترفين بحدود الله ، لأن مبناها على الدرع والستر ، وكون الإنسان يتوب بينه وبين الله تعالى خير له وللمجتمع من إقامة الحد عليه .

كما تدل على أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يأخذ بالاعتراف في إلحاق الولد ، حتى ولو لم يدم هذا الإقرار ، أو كان في مرض الموت . فإذا حصل الإقرار لحظة من الزمان اعتبر وعمل به .

وقد ذكر أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في الآثار السالفة الذكر شرط الاعتراف حتى يحكم به القاضي ، ومتى يرجع المعترف عن إقراره .

شرط الاعتراف :

لا يصحُّ الإقرار إلا من إنسان بالغ عاقل مختار غير محجور عليه فيما حجر عليه فيه ، ولم يكذبه المقر له ، ولم يتهم المقر في إقراره وكان الإقرار قابلاً للتمليك ،

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب الرجل ينتفى من ولده ج ٧ ص ١٠٠ .

(٢) أخبار القضاة لوكيع ج ٢ ص ١٩٣ - والسنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الديات ، باب ماجاء في جراح المرأة ج ٨ ص ٩٦ - ٩٧ .

وكان الإقرار في الصحة ^(١) . أما الاعتراف بالولد فيجوز عند الموت .

فلا يصحُّ اعتراف المكره لأنه معدوم الاختيار ، وسواء أكان الإكراه بالضرب أم الإجاعة أم الحبس أم التهديد ممن يقدر على تنفيذ ماهدد به ، أم يغلب على الظن أنه سينفذ ماهدد به ، يقول عمر : « لَيْسَ الرَّجُلُ أَمِينًا عَلَى نَفْسِهِ إِذَا أَوْجَعْتَهُ ، أَوْ أَوْثَقْتَهُ ، أَوْ ضَرَبْتَهُ » ^(٢) .

الرجوع عن الاعتراف :

الشيء المقر به لا يخلو من أن يكون حقا لله أو حقا للناس .

(أ) فإن كان حقا للناس فليس له الرجوع عن إقراره . قال عمر : « إِذَا أَقَرَّ بِوَلَدِهِ طَرَفَةً غَيْرَ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ » ^(٣) .

(ب) وإذا كان المقر به حقا لله تعالى جاز الرجوع عن الإقرار لأن حقوق الله مبنية على التسامح ، فيجوز فيها التوبة والستر ، ومن هنا أمر عمر بطرد المعترفين فقال : « اطْرُدُوا الْمُعْتَرِفِينَ » ^(٤) . وروى عبد الرزاق بسنده عن عكرمة بن خالد أن عمر بن الخطاب أتى بسارق ، فاعترف ، قال : « أَرَى يَدَ رَجُلٍ مَا هِيَ بِيَدٍ

(١) الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية لسيدى محمد العزيز جعيط صفحة ب

ب .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب الطلاق الكره ج ٦ ص ٤٠٦ ، وباب الاعتراف بعد العقوبة والتهدد ج ١٠ ص ١٩٣ .

(٣) أخبار القضاة ج ٢ ص ١٩١ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب السرقة ، باب ماجاء في الإقرار بالسرقة والرجوع عنه ج ٨ ص ٢٧٦ ، والكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب الحدود ، باب في درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ .

سَارِقٌ ، فَقَالَ الرَّجُلُ : وَاللَّهِ مَا أَنَا بِسَارِقٍ ، وَلَكِنَّهُمْ تَهَدَّدُونِي ، فَخَلَى سَبِيلَهُ ، وَلَمْ يَقْطَعُوهُ ^(١) .

٢ - الشهادة :

لقد شرع الله تعالى شهادة الشهود لحفظ الحقوق وإثباتها .

معنى الشهادة :

الشهادة خير قاطع ^(٢) ، وقال الراغب الأصفهاني : [الشهود والشهادة الحضور مع المشاهدة إما بالبصر أو بالبصيرة - إلى أن قال - والشهادة : قول صادر عن علم حصل بمشاهدة بصيرة أو بصر] ^(٣) .

ما روى عن عمر بن الخطاب في الشهادة :

رَوَى عَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عِدَّةُ آثَارٍ فِيهَا تَوْجِيهَاتٌ لِقَضَائِهِ وَوَلَاتِهِ إِلَى الْأَخْذِ بِالشَّهَادَةِ وَمِرَاعَاةِ شُرُوطِهَا . أُسَوِّقُ طَرَفًا مِنْهَا :

١ - « إِذَا حَضَرَ الْحَصْنَانِ فَالْبَيِّنَةُ الْعُدُولُ ، وَالْأَيْمَانُ الْقَاطِعَةُ » ^(٤) .

٢ - « الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » ^(٥) .

(١) المصنف لعبد الرزاق باب الاعتراف بعد العقوبة والتهديد ج ١٠ ص ١٩٣ .

(٢) القاموس المحيط - فصل الشين ، باب الدال ج ١ ص ٣١٦ .

(٣) المفردات في غريب القرآن ص ٢٦٧ - ٢٦٨ .

(٤) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٥ ، والرياض النضرة في مناقب العشرة للمحب

الطبري ج ٢ ص ٨٠ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات ، باب لا يجمل حكم القاضي على المقضى له والمقضى عليه ، ولا يجعل الحلال على واحد منهما حراما ج ١٠ ص ١٥٠ ، وسنن الدارقطني - كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك ، كتاب عمر رضى الله عنه إلى أبي موسى ج ٤ ص ٢٠٦ .

وأخبار القضاة ج ١ ص ٧٢ ، وأعلام الموقعين ج ١ ص ٩٢

٣ - روى الإمام مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال : قَدِمَ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ ، فَقَالَ : لَقَدْ جِئْتُكَ لِأَمْرِ مَالِهِ رَأْسٌ وَلَا ذَنْبَ ، فَقَالَ عُمَرُ : مَا هُوَ ؟ قَالَ : شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا ، فَقَالَ عُمَرُ : أَوْ قَدْ كَانَ ذَلِكَ ؟ قَالَ : نَعَمْ ، فَقَالَ عُمَرُ : « وَاللَّهِ لَا يُؤَسِّرُ ^(١) رَجُلٌ فِي الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ الْعُلُولِ » ^(٢) .

٤ - « الْمُسْلِمُونَ عُذُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا مَجْلُودًا حَدًّا ، أَوْ مُجَرَّبًا عَلَيْهِ شَهَادَةُ زُورٍ ، أَوْ ظَنِينًا فِي وَلَاءِ قَرَابَةٍ » ^(٣) .

شروط الشهادة :

يشترط عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في الشهود عدة شروط استنبطها من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ هي :

١ - العدالة : وشرطها الإسلام ، والأصل في المسلم العدالة ما لم تسلب منه بسبب القذف ، أو تجريب الكذب عليه ، أو الاتهام بتزوير ولائه لأحد غير مواليه ، أو انتسابه لغير أهله « الْمُسْلِمُونَ عُذُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا مَجْلُودًا

(١) يؤسر : أى يحبس . وأصله من الأسرة : القد وهي قَدْرٌ ما يشد به الأسير قاله ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر ج ١ ص ٤٨ .

(٢) موطأ الإمام مالك - كتاب الأفضية ، باب ماجاء في الشهادات - شرح الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٣٨٧ - ٣٨٨ . ورواه البيهقي في السنن الكبرى - كتاب الشهادات ، باب لا يجوز شهادة غير عدل ج ١٠ ص ١٦٦ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات باب لا يحيل حكم القاضي على المقضى له والمقضى عليه ، ولا يحيل الحلال على واحد منهما حراماً ج ١٠ ص ١٥٠ ، وسنن الدارقطني - كتاب في الأفضية والأحكام ، كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى ج ٤ ص ٢٠٧ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ٧٢ ، وأعلام الموقعين ج ١ ص ٩٢ .

حَدَّثَنَا ، أَوْ مُجَرَّبًا عَلَيْهِ شَهَادَةُ زُورٍ ، أَوْ ظَنِينًا فِي وَلَاءِ قَرَابَةٍ » وعلى هذا فلا يؤخذ المسلم إلا بشهادة المسلم الذى لم يظهر منه ما يخذش العدالة ، روى ابن أبى شيبة قال : [حدثنا وكيع قال : حدثنا المسعودى عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد ابن أبى بكر عن أبيه وقال : قال عمر بن الخطاب : « أَلَا لَا يُؤْسَرُ أَحَدٌ فِي الْإِسْلَامِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ ، وَإِنَّا لَا نَقْبَلُ إِلَّا الْعُدُولَ »] ^(١) . وفى رواية الإمام مالك والبيهقى قال عمر : « وَاللَّهِ لَا يُؤْسَرُ رَجُلٌ فِي الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ الْعُدُولِ » ^(٢)

وروى البخارى بسنده أن عبد الله بن عتبة قال : سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ : « إِنْ أَنَا سَأُ كَانُوا يُؤْخَذُونَ بِالْوَحْيِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَإِنْ الْوَحْيُ قَدْ انْقَطَعَ ، وَإِنَّمَا نَأْخُذُكُمُ الْآنَ بِمَا ظَهَرَ لَنَا مِنْ أَعْمَالِكُمْ ، فَمَنْ أَظْهَرَ لَنَا خَيْرًا أَمْنَاهُ وَقَرَبَنَاهُ وَلَيْسَ إِلَيْنَا مِنْ سِرِّيرِهِ شَيْءٌ ، اللَّهُ يُحَاسِبُ سِرِّيَّتَهُ ، وَمَنْ أَظْهَرَ لَنَا سُوءًا لَمْ تَأْمَنَّهُ وَلَمْ نُصَدِّقْهُ ، وَإِنْ قَالَ إِنْ سِرِّيَّتُهُ حَسَنَةٌ » ^(٣) . ويُروى عن عمر تحديد العدالة المطلوبة لاعتبار الشهادة ، من معرفة أمر الشاهد بالتعامل معه ومعاشرته ، وعدم الاكتفاء بظاهره . ومن لا يعرف لا تقبل شهادته . روى البيهقى بسنده قال : شَهِدَ رَجُلٌ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِشَهَادَةٍ ، فَقَالَ لَهُ : لَسْتُ أَعْرِفُكَ ، وَلَا يَضُرُّكَ أَنْ لَا أَعْرِفُكَ ، إِنْتَبِ بِمَنْ يَعْرِفُكَ ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الْقَوْمِ : أَنَا أَعْرِفُهُ ، فَقَالَ : بِأَيِّ شَيْءٍ تَعْرِفُهُ ؟ قَالَ : بِالْعَدَالَةِ وَالْفَضْلِ ، فَقَالَ : فَهَوَّ جَارُكَ الْأَدْنَى الَّذِي تَعْرِفُهُ لَيْلَهُ وَنَهَارُهُ وَمَذْخَلُهُ وَمَخْرَجُهُ ؟ قَالَ : لَا ، قَالَ : فَمُعَامِلُكَ بِالْذِّتَارِ وَالذَّرْهِمِ

(١) الكتاب المصنف - كتاب البيوع والأفضية ، باب ما ذكر فى شهادة الزور

ج ٧ ص ٢٥٨ .

(٢) موطأ الإمام مالك - كتاب الأفضية ، باب ما جاء فى الشهادات - شرح

الزرقانى على الموطأ ج ٣ ص ٣٨٨ والسنن الكبرى للبيهقى - كتاب الشهادات ، باب

لا يجوز شهادة غير العدول ج ١٠ ص ١٦٦ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الشهادات ، باب الشهداء العدول - فتح البارى

ج ٥ ص ٢٥١ .

اللَّذِينَ بِهِمَا يُسْتَدَلُّ عَلَى الْوَرَعِ ؟ قَالَ : لَا ، قَالَ : قَرَفَيْتُكَ فِي السَّفَرِ الَّذِي يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ ؟ قَالَ : لَا ، قَالَ : لَسْتُ تُعْرِفُهُ ، ثُمَّ قَالَ لِلرَّجُلِ : إِنَّتَ بِمَنْ يُعْرِفُكَ « (١) .

وهذا الأثر يفسر ما رواه البخارى عن عمر في الأثر السابق ، كما أنه يحقق معنى حديث رسول الله ﷺ : « إِذَا رَأَيْتُمُ الرَّجُلَ يَعْتَادُ الْمَسْجِدَ فَاشْهَدُوا لَهُ بِالْإِيمَانِ » (٢) .

فروية الرجل يتردد على دخول المسجد للصلاة دليل على صلاحه وإيمانه .
أما الكافر فلا تجوز شهادته على المسلم إلا ما استثنى في الوصية في السفر بقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ، أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَتَمَّ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ) (٣)

فإذا أسلم الكافر قُبِلَتْ شهادته على المسلم حتى ولو تحملها أثناء كفره ، قال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه : « الْعَبْدُ وَالذَّمِي إِذَا شَهِدَا رُدَّتْ

(١) السنن الكبرى للبيهقى - كتاب آداب القاضى ، باب من يرجع إليه في السؤال يجب أن تكون معرفته باطنة متقدمة ج ١٠ ص ١٢٥ - ١٢٦ .

وسبل السلام للصنعاني ج ٤ ص ٢٥٩ - ٢٦٠ طبع كلية الشريعة بالرياض وقال : [رواه البغوى بإسناد حسن] ولكنى بحثت في كتاب شرح السنة للبغوى - في كتاب الإمارة والقضاء باب شرائط قبول الشهادة ج ١٠ ص ١٢٢ - ١٣٧ فلم أجد له ذكرا .

(٢) رواه الترمذى وابن ماجه والدارمى - سنن الترمذى - كتاب تفسير القرآن ، باب رقم ١٠ ج ٥ ص ٢٧٧ وقال : [هذا حديث حسن غريب] .

وسنن ابن ماجه - كتاب المساجد والجماعات ، باب لزوم المساجد وانتظار الصلاة ج ١ ص ٢٦٣ ، وسنن الدارمى - كتاب الصلاة ، باب المحافظة على الصلوات ج ١ ص ٢٧٨ .

(٣) سورة المائدة آية (١٠٦) .

شَهَادَتُهُمَا ، قَالَ : ثُمَّ أُعْتِقَ هَذَا وَأُسْلِمَ ذَلِكَ ؟ قَالَ عُمَرُ : شَهَادَتُهُمَا جَائِزَةٌ « (١) .

وروى عبد الرزاق عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال : « تَجُوزُ شَهَادَةُ الْكَافِرِ وَالصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ إِذَا لَمْ يَقُولُوا بِهَا فِي حَالِهِمْ تِلْكَ ، وَشَهِدُوا بِهَا بَعْدَ مَا يُسْلِمُ الْكَافِرُ وَيَكْبُرُ الصَّبِيُّ وَيُعْتَقُ الْعَبْدُ إِذَا كَانُوا حِينَ شَهِدُوا بِهَا عُدُولًا » (٢) .

٢ - البلوغ : يشترط عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بلوغ الشاهد أثناء أداء الشهادة لقوله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ) (٣) . وقوله : (وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ) (٤) وقوله : (مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) (٥) .

قال ابن عباس : « لَا أَرَى أَنْ تَجُوزَ شَهَادَتُهُمْ إِنَّمَا أَمَرَنَا اللَّهُ بِمِمَّنْ تَرْضَى ، وَإِنَّ الصَّبِيَّ لَيْسَ بِرَضَى » (٦) .

(١) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات ، باب ماجاء في الغلام يشهد قبل أن يبلغ والعبد قبل أن يعتق والكافر قبل أن يسلم ج ١٠ ص ٢٥٠ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب شهادة العبد يعتق والنصراني يسلم والصبي يبلغ ، ج ٨ ص ٣٤٧ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) سورة الطلاق آية ٢ .

(٥) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٦) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب الشهادات ، باب شهادة الصبيان ج ٨

ص ٣٤٨ .

والسنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة الصبيان ج ١٠

ص ١٦١ - ١٦٢ .

أما إذا تحمل الشهادة ولم يؤدها إلا بعد البلوغ فإنها تقبل منه قال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه : « تَجُوزُ شَهَادَةُ الْكَافِرِ ، وَالصَّبِيِّ ، وَالْعَبْدِ ، إِذَا لَمْ يَقُومُوا بِهَا فِي حَالِهِمْ تِلْكَ ، وَشَهِدُوا بِهَا بَعْدَ مَا يُسَلِّمُ الْكَافِرُ ، وَيَكْبُرُ الصَّبِيُّ ، وَيُعْتَقُ الْعَبْدُ ، إِذَا كَانُوا حِينَ يَشْهَدُونَ بِهَا عُدُولًا » (١) .

٣ - الحرية : يشترط عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه الحرية في الشاهد أثناء أداء الشهادة ، فإذا تحمل الشهادة وهو رقيق وأداها بعد العتق جاز ذلك ، قال رضى الله تعالى عنه : « تَجُوزُ شَهَادَةُ الْكَافِرِ ، وَالصَّبِيِّ ، وَالْعَبْدِ إِذَا لَمْ يَقُومُوا بِهَا فِي حَالِهِمْ تِلْكَ ، وَشَهِدُوا بِهَا بَعْدَ مَا يُسَلِّمُ الْكَافِرُ ، وَيَكْبُرُ الصَّبِيُّ ، وَيُعْتَقُ الْعَبْدُ إِذَا كَانُوا حِينَ يَشْهَدُونَ بِهَا عُدُولًا » (٢) .

٤ - الذكورية : أما ما يشترط فيه الذكورية ، ومالا يعتد فيه بشهادة النساء فقد روى عن عمر رضى الله تعالى عنه عدة روايات ، سأسوقها وأبين مذاهب العلماء وآراءهم في شهادة النساء .

ما روى عن عمر بن الخطاب في شهادة النساء :

وردت عدة آثار عن عمر بن الخطاب بشأن اعتبار شهادة النساء أوردتها في بعض الأحوال والقضايا أسوق بعضاً منها ثم أبين آراء العلماء فيها :

١ - روى عن الزهري أنه قال : « مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَالْخَلِيفَتَيْنِ بَعْدَهُ أَنَّهُ لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُلُودِ وَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ » (٣) .

(١) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب الشهادات ، باب شهادة العبد يعتق والنصراني يسلم والصبي يبلغ ج ٨ ص ٣٤٧ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب شهادة العبد يعتق ، والنصراني يسلم والصبي يبلغ ج ٨ ص ٣٤٧ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧١ وقال عن هذا الأثر : [قَبِيلَةٌ ، لَأَنَّهُ مَنْقُطِعٌ مِنْ طَرِيقِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عِيَّاشٍ وَهُوَ ضَعِيفٌ عَنِ الْحِجَاجِ بْنِ أَرْطَاةٍ وَهُوَ هَالِكٌ] ج ١٠ ص ٥٨٣ .

ولفظ ابن أبي شيبة : « مَضَتِ السُّنَّةُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَالْخَلِيفَتَيْنِ مِنْ بَعْدِهِ أَنْ لَا تُجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ » (١) .

٢ - وعن سعيد بن المسيب عن عمر قال : « لَا تُجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الطَّلَاقِ وَلَا فِي النِّكَاحِ ، وَلَا فِي الدِّمَاءِ ، وَلَا فِي الْحُدُودِ » (٢) .

فهذان الأثران يدلان على أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه لَا يُعْتَبَرُ شهادة النساء في الحدود والدماء والنكاح والطلاق .

٣ - ذكر ابن حزم وابن حجر أن عمر قال : « فَرَّقَ بَيْنَهُمَا - أَى بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ - إِنْ جَاءَتْ بَيِّنَةٌ ، وَإِلَّا فَحَلَّ بَيْنَ الرَّجُلِ وَأَمْرَأَتِهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَنَزَّهَا ، وَلَوْ فَتَحْنَا هَذَا الْبَابَ لَمْ تَشَأْ امْرَأَةٌ أَنْ تُفَرَّقَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ إِلَّا فَعَلَتْ » (٣) .

وهذا الأثر يدل على أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه لم يَرِ التفريق بشهادة المرأة في الرضاع ، وأنه لا يفرق بين الزوجين بمجرد شهادة المرأة بل لا بد من اكتمال الشهادة وتحقق شروطها .

٤ - وعن ابن شهاب أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ أَجَازَ شَهَادَةَ امْرَأَةٍ فِي الْأَسْتِهْلَالِ . (٤) وهذا الأثر يدل على أن عمر بن الخطاب

(١) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار - كتاب الحدود ، باب في شهادة النساء في الحدود ج ١٠ ص ٥٨ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب هل يجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود وغيره ج ٨ ص ٣٣٠ ، والمحلى لابن حزم ج ١٠ ص ٥٧١ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٦ وقال عنه : [فهو عن الحارث الغنوى وهو مجهول] ج ١٠ ص ٥٨٣ ، وفتح البارى ج ٥ ص ٢٦٩ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب شهادة المرأة في الرضاع والنفاس ج ٨ ص ٣٣٤ .

رضى الله تعالى عنه أجاز شهادة المرأة على أن الطفل خرج حياً من بطن أمه باستهلاله صارخاً ، لأن الولادة عادة يحضرها النساء دون الرجال .

٥ - وعن عطاء بن أبي رباح أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة رجل واحد مع نساء في نكاح . (١)

وهذا الأثر يدل على أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أجاز شهادة النساء مع الرجال في النكاح بخلاف ما يدل عليه الأثر الأول والثاني حيث جاء فيهما : أنه لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق .

٦ - عن أبي لبيد قال : إن سكراناً طلق امرأته ثلاثاً فشهد عليه أربع نسوة ، فرفع إلى عمر بن الخطاب فأجاز شهادة النسوة وفرق بينهما (٢) .

ومن طريق آخر عن يحيى بن عبيد عن أبيه : أن رجلاً من عُمَانَ تَمَلَّأَ مِنَ الشَّرَابِ فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، فَشَهِدَ عَلَيْهِ نِسْوَةٌ ، فَكَتَبَ فِي ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَأَجَّازَ شَهَادَةَ النِّسْوَةِ ، وَأَبَتْ عَلَيْهِ الطَّلَاقَ (٣) .

وهذا يدل على أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أوقع الطلاق بشهادة النساء بخلاف ما روى عنه في الأثر الأول والثاني ، حيث جاء فيهما أنه لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق . كما روى ابن أبي شيبة قال : [حدثنا أبو بكر قال : حدثنا وكيع قال : حدثنا جرير بن حازم عن الزبير بن

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود وغيره - ج ٨ ص ٣٣١ . والمحلى ج ١٠ ص ٥٧٣ ، وسنن البيهقي - كتاب النكاح باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين ج ٧ ص ١٢٦ وقال : [فهذا منقطع والحجاج بن أرطاة لا يمتنع به] أ . ه .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٢ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٢ .

الخريت عن أئى لبيد أن عُمَرَ أَجَازَ شَهَادَةَ النِّسَاءِ فِي الطَّلَاقِ [(١)] .
٧ - وعن عطاء قال : أَجَازَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ شَهَادَةَ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ
فِي الطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ . (٢)

وهذا يدل على أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أجاز شهادة
النساء مع الرجال فى النكاح والطلاق بخلاف ما روى عنه فى الأثر الأول والثانى من
عدم إجازة شهادة المرأة فى النكاح والطلاق .

آراء العلماء فى شهادة النساء :

اتفق العلماء على قبول شهادة النساء فى أمرين :

١ - الديون المؤجلة والأموال وما يؤول إليها وذلك بالاشتراك مع الرجل ،
قال الله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ
وَأَمْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) (٣) .

٢ - فيما لا يطلع عليه النساء (٤) ، مثل : البكارة والثبوبة ، والعيوب فى
النساء ، والولادة والحيض والاستهلال والرضاع ، والعدة والحمل وما إلى ذلك كما
قَبِلَ المالكية (٥) ، وابن القيم (٦) شهادة النساء بعضهن على بعض فى الجراحات
والقتل التى تحصل بينهن فى الحمامات والأعراس ، وقد نسب ذلك إلى أحمد بن

(١) الكتاب المصنف - كتاب البيوع والأفضية ، باب فى شهادة النساء فى العتق
والدين والطلاق ج ٧ ص ١٥٦ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٣ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) إلا أنهم اختلفوا فى عدد من يقبل منهن . هل هو أربع نسوة ، أو ثلاث ، أو
امرأتان ، أو امرأة واحدة . يراجع المذهب ج ٢ ص ٣٣٥ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٢ ،
وحاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٦٧ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥٦٩ . وبدائع الصنائع ج ٦
ص ٢٧٨ ، وتبيين الحقائق للزيلعى ج ٤ ص ٢٠٩ ، والمغنى لابن قدامة ج ٩ ص ١٥٦ .

(٥) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٩٥ .

(٦) أعلام الموقعين ج ١ ص ١٠٤ .

حنبل ، قال ابن القيم : [وقد نص أحمد على ذلك في رواية بكر بن محمد عن أبيه قال في المرأة تشهد على مالا يحضره الرجال من إثبات استهلال الصبي ، وفي الحمام يدخله النساء فيكون بينهن جراحات] (١) . وقد قال به صاحب الفروع حيث قال : [تقبل شهادة النساء في الحدود إذا اجتمعن في العرس أو الحمام] . (٢)

ودليل ما ذهبوا إليه ماروي عن الزهري قال : « مَضَتِ السُّنَّةُ أَنْ تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ غَيْرُهُنَّ » (٣) . وماروي عن ابن عمر : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ وَحَدُّهُنَّ إِلَّا عَلَى مَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ غَيْرُهُنَّ مِنْ عَوْرَاتِ النِّسَاءِ وَحَمْلِهِنَّ وَخِيضِهِنَّ » (٤) . وماروي كذلك عن سعيد بن المسيب وعبد الله بن عتبة « لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ إِلَّا فِيمَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ غَيْرُهُنَّ » (٥) . وللضرورة حيث إن مثل هذه الحالات لا يطلع عليها إلا النساء . وماروي عن عطاء قال : « تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ عَلَى الْإِسْتِهْلَالِ » (٦) ، وعن عامر قال : « مِنَ الشَّهَادَاتِ شَهَادَةُ

(١) الطرق الحكيمة ص ٧٨ .

(٢) الفروع ج ٦ ص ٥٧٩ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٠ ، والطرق الحكيمة ص ١٥٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٣٥ ، ومصنف ابن أبي شيبة . كتاب البيوع والأفضية ، باب مانحوز فيه شهادة النساء ج ٦ ص ١٨٥ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٠ ، والطرق الحكيمة ص ١٥٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٣٥ .

(٥) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٠ ، والطرق الحكيمة ص ١٥٢ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٣٥ .

(٦) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب البيوع والأفضية ، باب مانحوز فيه شهادة النساء ج ٦ ص ١٨٦ .

لَا يَجُوزُ فِيهَا إِلَّا شَهَادَاتُ النِّسَاءِ» ^(١) . وعن الشعبي قال : تَجُوزُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ
وَاحِدَةٍ فِيمَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ . ^(٢)

قال ابن قدامة : [لانعلم بين أهل العلم خلافا في قبول شهادة النساء
المنفردات في الجملة ، قال القاضي : والذي تقبل فيه شهادتهن منفردات خمسة
أشياء : الولادة ، والاستهلال ، والرضاع ، والعيوب تحت الثياب كالترق والقرن
والبكارة والثيابة والبرص ، وانقضاء العدة] ^(٣) .

وقال ابن حجر : [قال ابن المنذر : أجمع العلماء على القول بظاهر هذه
الآية (فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ) ^(٤) ، فأجازوا شهادة النساء مع
الرجال ، وخصّ الجمهور ذلك بالديون والأموال ، وقالوا : لا تجوز شهادتهن في
الحدود والقصاص ، واختلفوا في النكاح والطلاق والنسب والولاء . فمنعها
الجمهور ، وأجازها الكوفيون . قال : واتفقوا على قبول شهادتهن مفردات فيما
لا يطلع عليه الرجال كالحيض والولادة والاستهلال وعيوب النساء ، واختلفوا في
الرضاع] ^(٥) .

واختلف العلماء في قبول شهادة النساء مع رجل أو منفردات فيما عدا
الأمرين السابقين ، وذلك على أقوال :

القول الأول :

ذهب زفر - صاحب أبي حنيفة - إلى أنه لا يجوز قبول النساء منفردات

(١) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب البيوع والأقضية ، باب مانجوز فيه
شهادة النساء ج ٦ ص ١٨٦ .

(٢) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب البيوع والأقضية ، باب مانجوز فيه
شهادة النساء ج ٦ ص ١٨٦ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٥٥ - ١٥٦ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٥) فتح الباري ج ٥ ص ٢٦٦ .

دون رجل في شيء أصلاً ، لافي ولادة ، ولا في رضاع ، ولا في عيوب النساء ، ولا في غير ذلك ، وأجازهن مع رجل في الطلاق والنكاح والعنق (١) .

القول الثاني :

ذهب ابن حزم (٢) ، وابن القيم (٣) ، إلى أن شهادة المرأتين تعدل شهادة رجل فيقبل في الزنا - مثلاً - شهادة ثلاثة رجال وامرأتين ، أو رجلين وأربع نسوة ، أو رجل واحد وست نسوة ، أو ثمان نسوة لاغير . ويقبل في سائر الحقوق من الحدود والدماء ، والنكاح والطلاق والرجعة ، والأموال رجلان أو رجل وامرأتان ، أو أربع نسوة ، ويقبل في جميع ما ذكر إلا الحدود رجل أو امرأتان مع يمين الطالب ، ويقبل في الرضاع امرأة واحدة أو رجل واحد .

القول الثالث :

ذهب الجمهور - أبو حنيفة (٤) ، ومالك (٥) ، والشافعي (٦) ، وأحمد (٧) - إلى جواز شهادة النساء مع الرجال في الديون والأموال وما يؤول إليها (٨) ، ولم يجزوها في الحدود والقصاص .

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٠ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٦٩ .

(٣) أعلام الموقعين ج ١ ص ١٠٠ .

(٤) شرح فتح القدير ج ٦ ص ٦ ، وبدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٧٩ .

(٥) حاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٦٨ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٦٧ ، وشرح الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٣٩٣ .

(٦) المهذب ج ٢ ص ٣٣٤ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤١ .

(٧) المغنى ج ٩ ص ١٩٦ .

(٨) يختلف العلماء فيما يؤول إلى الأموال ، ومثال ذلك - اختلافهم في النكاح - فمنهم من ألحقه بالأموال لما فيه من المهور والنفقات ، ومنهم من ألحقه بالحدود لما فيه من استحلال الفروج وتحريمها ، ويؤيد ذلك قوله في سورة الطلاق آية ٢ (وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ) وقد سماها حدوداً في الآية الأولى من سورة الطلاق فقال : (وَتِلْكَ حُدُودُ) . إلى غير ذلك من المسائل الفرعية .

الاستدلال :

القول الأول الذى ذهب إليه زفر من عدم قبول النساء منفردات دون رجل فى شيء أصلاً . لادليل له ، بل ثبت الدليل بخلافه ، فقد قبل رسول الله ﷺ شهادة النساء منفردات فى الرضاع والاستهلال .

دليل الجمهور على ماذهبوا إليه :

استدل الجمهور على قبول شهادة النساء مع الرجال فى الديون والأموال وما يؤول إليها دون قبولها فى الحدود والقصاص بالكتاب والسنة وفعل الصحابة ، والإجماع ^(١) .

(أ) فمن الكتاب :

قال الله تعالى : (وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنْكُمْ) ^(٢)

وقال : (فَاسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ) ^(٣)

وقال : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ ، أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ) ^(٤)

ووجه الدلالة : أن الله أمر فى الآية الأولى بإشهاد ذوى عدل فى الطلاق ولم يذكر شهادة النساء .

وفى الآية الثانية : أمر باستشهاد أربعة رجال من المسلمين - بدليل أنه ألحق التاء فى « أَرْبَعَةً » . لتدل على أنهم من الذكور دون الإناث .

(١) انظر المذهب ج ٢ ص ٣٣٤ .

(٢) سورة الطلاق آية ٢ .

(٣) سورة النساء آية ١٥ .

(٤) سورة المائدة آية ١٠٦ .

وفي الآية الثالثة : ذكر شهادة اثنين في الوصية في السفر ، ولم يذكر شهادة المرأة ، ولو كانت شهادتها جائزة لذكرها الله تعالى في هذا الموضع الذي يعز فيه الشهود .

(ب) ومن السنة :

١ - قال ﷺ : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ » (١) .

٢ - وقال : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » (٢) .

٣ - وروى عن الزهري قال : مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْخَلِيفَتَيْنِ بَعْدَهُ ، أَنَّهُ لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ وَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ (٣) .

فقى الحديثين الأولين : ذكر ﷺ نصاب الشهادة وهو رجلان ولم يذكر النساء فيجب الوقوف عندها .

(ج) وأفعال الصحابة :

١ - ساق ابن حزم رحمه الله عدة آثار عن الصحابة والتابعين استدلالاً لمن منع قبول شهادة النساء في الحدود والقصاص (٤) .

(١) رواه البيهقي والدارقطني - السنن الكبرى ، كتاب النكاح ، باب لانكاح إلا بولي مرشد ج ٧ ص ١٢٤ ، وقال : [كذا رواه عدى بن الفضل ، وهو ضعيف والصحيح موقوف] - أى على ابن عباس - وسنن الدارقطني ، كتاب النكاح ج ٣ ص ٢٢٦ .

(٢) رواه البخاري ومسلم - صحيح البخاري ، كتاب الشهادات باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود - فتح الباري ج ٥ ص ٢٨٠ .

وصحيح مسلم ، كتاب الأيمان باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار - صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٨ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧١ ، وقال عنه : [فبلى لأنه منقطع من طريق إسماعيل بن عياش وهو ضعيف عن الحجاج بن أرطاة وهو هالك] . المحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٧١ .

٢ - وذكر ابن حجر رواية عن عمر بن الخطاب والمغيرة بن شعبة وابن عباس رضى الله عنهم أنهم لم يفرقوا بين الزوجين بشهادة امرأة واحدة في الرضاع ثم قال : وهو قول أبى عبيد قال : أُفْتِيَ فِي ذَلِكَ بِالْفُرْقَةِ وَلَا أَقْضَى بِهَا - وروى عن عمر أنه قال : « فَرَّقَ بَيْنَهُمَا إِنْ جَاءَتْ بَيِّنَةٌ ، وَإِلَّا فَحَلَّ بَيْنَ الرَّجُلِ وَامْرَأَتِهِ إِلَّا أَنْ يَتَنَزَّهَا ، وَلَوْ فُتِحَ هَذَا الْبَابُ لَمْ تَشَأْ امْرَأَةٌ أَنْ تُفَرِّقَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ إِلَّا فَعَلَتْ » (١) .

(د) الإجماع :

ذكر الزيلعي أن الأمة أجمعت على أن الزنا لا تجوز فيه شهادة النساء ، ولا يقبل فيه إلا الرجال . قال : [وقد انعقد الإجماع على اشتراط الذكور فيه - أى الزنا - لأن الله تعالى يحب الستر على عباده] (٢) .

أدلة القائلين بقبول شهادة النساء في كل شيء :

استدل ابن حزم وابن القيم على قبول شهادة النساء في كل شيء بالسنة وأفعال الصحابة .

(أ) فمن السنة :

قال البخارى : [حدثنا ابن أبى مریم أخبرنا محمد بن جعفر قال : أخبرني زيد عن عياض بن عبد الله عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه عن النبى ﷺ أنه قال : « أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلُ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ ؟ قُلْنَا : بَلَى ،

(١) فتح البارى ج ٥ ص ٢٦٩ ، وفى المحلى نحوه ج ١٠ ص ٥٧٧ وقال عنه [هو عن الحارث الغنوى وهو مجهول] المحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ .

(٢) تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٤ ص ٢٠٨ . وقال ابن حزم : [فإن ادعوا إجماعاً على أن لا يقبلن فى الحدود أكذبهم عطاء] . المحلى ج ١٠ ص ٥٧٨ .

قَالَ : « فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ عَقْلِهَا » [(١) . فَأَخْبَرَ الرَّسُولَ ﷺ أَنَّ شَهَادَةَ امْرَأَتَيْنِ تَعْدِلُ شَهَادَةَ رَجُلٍ وَاحِدٍ ، وَأُطْلِقَ ذَلِكَ فِي عَمُومٍ مَا يُطْلَبُ فِيهِ الشَّهَادَةُ ، وَلَمْ يَسْتَنْ الْحُدُودَ وَالْقَصَاصَ ، مِمَّا يَدُلُّ عَلَى قَبُولِ شَهَادَةِ الْمَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ .

(ب) أفعال الصحابة :

ذكر ابن حزم عدة آثار عن الصحابة والتابعين وبعضاً من أقضيتهم منها :

١ - ماروي أبو لبيد (٢) قال : « إِنَّ سَكْرَانًا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، فَشَهِدَ عَلَيْهِ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ فَرَفَعَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَأَجَازَ شَهَادَةَ النِّسْوَةِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا » (٣) .

٢ - ومنها ماروي أبو طلق عن أخته هند بنت طلق قالت : كُنْتُ فِي نِسْوَةٍ ، وَصَبْتُ مُسَجًى فَقَامَتِ امْرَأَةٌ فَمَرَّتْ فَوَطِئْتُهُ ، فَقَالَتْ أُمُّ الصَّبِيِّ : قَتَلْتَنِي وَاللَّهِ ، فَشَهِدَ عِنْدَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ وَأَنَا عَاشِرَتُهُنَّ - وَفِي رِوَايَةٍ : أَرْبَعُ نِسْوَةٍ - فَقَضَى عَلَيَّ عَلَيْهَا بِالْذِّيَةِ وَأَعَانَهَا بِالْفَنِيِّ (٤) .

(١) صحيح البخاري - كتاب الشهادات ، باب شهادة النساء - فتح الباري ج ٥ ص ٢٦٦ - ورواه مسلم في صحيحه - كتاب الأيمان باب نقصان الأيمان بنقص الطاعات ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٦٦ .

(٢) قال الذهبي في ميزان الاعتدال ج ٤ ص ٥٦٥ : [أبو لبيد الجهضمي لَمَّا زَاةٌ حَدَّثَ عَنْهُ جَرِيرُ بْنُ حَاجٍ ، ثَقَّةٌ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ يَشْتُمُ عَلِيًّا] أ . هـ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٢ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٧٣ ، ومصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات ، باب النسوة يشهدن على القتل ج ٩ ص ٤٥١ - ٤٥٢ .

الترجيح :

بعد عرض آراء العلماء في قبول شهادة النساء مع رجل ومنفردات فيما عدا الديون والأموال وما يؤول إليها ، وذكر أدلتهم ومناقشة كل منهم يظهر لى أن رأى ابن حزم وابن القيم القائل بأن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل في كل شيء - سواء أكان حدا أم قصاصا ، أم نكاحا ، أم طلاقا ، أم مالا ، أم غير ذلك هو الموافق لعمومات الكتاب والسنة ويزيد ذلك قوة ما روى في الصحيحين أن رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ نِصْفَ شَهَادَةِ الرَّجُلِ ؟ قُلْنَا بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ » (١) . حيث أطلق الاعتماد على شهادتها ولم يقيد بها بنوع من الأنواع .

وتخصيص شهادة النساء بالأموال وما لا يطلع عليه غيرهن لا مبرر له حيث لم يرد دليل على هذا التخصيص ، ولم يرد عن رسول الله صلوات الله وسلامه عليه أنه في يوم من الأيام ردَّ شهادة النساء وقال : لا تقبل لَكِنَّ شَهَادَةَ إِلَّا فِي الْأَمْوَالِ وما لا يطلع عليه الرجال ، وَإِجَازَةُ شَهَادَةِ النِّسَاءِ هُوَ الَّذِي يَتِمُّشَىٰ مَعَ رُوحِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ وَيُسَرِّهَا وَاحْتِرَامَهَا لِلْإِنْسَانِ ، حَيْثُ أَكْرَمَتِ الْمَرْأَةَ وَرَفَعَتِ شَأْنَهَا وجعلتها شقيقة الرجل .

٥ - اكتمال نصاب الشهادة :

يشترط أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في الشهادة أن يكتمل نصابها . ففي إثبات الزنا أربعة شهود في حق غير الزوج ، وإلا كان حد القذف لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ، وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ

(١) صحيح البخارى ، كتاب الشهادات ، باب شهادة النساء - فتح البارى

ج ٥ ص ٢٦٦ .

وصحيح مسلم ، كتاب الأيمان ، باب نقصان الأيمان بنقص الطاعات .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٦٦ .

الْفَاسِقُونَ (١) .

وفي بقية الأحكام شاهدان لقوله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ) (٢)

فإن عجز المدعى عن إحضار شاهدين - في الأحكام التي يشترط فيها ذلك - وأحضر شاهداً واحداً فإنه يحلف ويحكم له بشهادة الشاهد وبيمينه .

ولكن العلماء رحمهم الله تعالى اختلفوا في القضاء بالشاهد واليمين ، مع وروده في الحديث الصحيح ، وقضاء أبي بكر وعمر وعثمان به . لذا رأيت أن أعرض الموضوع بشكل موسع فأذكر الآثار المروية عن عمر رضي الله تعالى عنه في القضاء بالشاهد واليمين ، وآراء العلماء في مسألة القضاء بالشاهد واليمين وأدلتهم على مذهبوا إليه ، ومناقشتهم ثم أرجح ما يظهر لي رجحانه .

ما روى عن عمر بن الخطاب في الشاهد واليمين :

١ - عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال : حَضَرْتُ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ وَعُثْمَانَ يَقْضُونَ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ (٣) .

٢ - قال ابن حزم : [وَأَمَّا الْيَمِينُ مَعَ الشَّاهِدِ فَرَوَيْنَا عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنَّهُ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ] (٤) .

(١) سورة النور آية ٤ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات ، باب القضاء باليمين مع الشاهد

ج ١٠ ص ١٧٣ .

وسنن الدارقطني - كتاب في الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٥ ، وكنز العمال

ج ٥ ص ٨٢٥ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ .

آراء العلماء في القضاء بالشاهد ويمين المدعى :

١ - ذهب الإمام مالك^(١) ، والشافعي^(٢) ، وأحمد^(٣) ، وابن حزم الظاهري^(٤) إلى القول بالقضاء بالشاهد واليمين .

قال ابن قدامة : [قال أحمد : مضت السنة أن يُقضى باليمين مع الشاهد الواحد ، فإن أبى أن يحلف استحلف المطلوب ، وهذا قول مالك والشافعي ، ويروى عن أحمد : فإن أبى المطلوب أن يحلف ثبت الحق عليه]^(٥) .

وقال ابن القيم : [قال الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد أن ذلك عندنا هو السنة المعروفة ، قال أبو عبيد : وذلك من السنن الظاهرة التي هي أكثر من الرواية والحديث]^(٦) . وقد نقل هذا الرأي عن جمع من فقهاء الصحابة وسلف الأمة منهم أبو بكر الصديق ، وعمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعلى بن أبي طالب ، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وأنس بن مالك ، وأبي بن كعب ، ومن علماء التابعين عمر بن عبد العزيز ، والحسن البصري ، والقاضي شريح ، ومن فقهاء المدينة ومكة وعلماء الأمصار القاضي إياس ، وعبد الله بن عتبة ، وأبو سلمة بن عبد الرحمن ، وربيعة ، وابن أبي ليلى^(٧) .

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٦٨ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٧ .

(٢) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٣ ، والنووى على مسلم ج ١٢ ص ٤ ، والرسالة

للشافعي ص ٦٠٠ .

(٣) المغنى لابن قدامة ج ٩ ص ١٥٣ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ .

(٥) المغنى ج ٩ ص ١٥٣ .

(٦) الطرق الحكمية ص ٦٨ .

(٧) فتح الباري ج ٥ ص ٢٨١ - ٢٨٢ ، والنووى على مسلم ج ١٢ ص ٤ ،

والمغنى لابن قدامة ج ٩ ص ١٥١ - ١٥٢ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ٢٦٨ ، وبداية

المجتهد ج ٢ ص ٤٦٧ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٣ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ -

٥٨٤ ، ونيل الأوطار للشوكاني ج ٨ ص ٢٩٤ - ٢٩٥ ، والرسالة للشافعي ص ٦٠٠ .

٢ - ذهب أبو حنيفة وأصحابه ^(١) ، والثوري والأوزاعي وجمهور أهل العراق ، والشعبي والزهرى والنخعي والحكم إلى عدم جواز القضاء بالشاهد واليمين ^(٢) .

أدلة الجمهور على جواز القضاء بالشاهد واليمين :

استدل الجمهور على القول بالقضاء بالشاهد واليمين بعدة أدلة من السنة ، وفعل الصحابة والإجماع . أوردناها فيما يلي :

١ - من السنة :

رويت أحاديث كثيرة في القضاء بالشاهد واليمين عن نحو عشرين من الصحابة فيها الصحيح والحسن والضعيف ^(٣) ، منها :

١ - مارواه قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس أنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بيمينين وشاهدٍ ^(٤) .

٢ - ماروى جابر بن عبد الله رضى الله تعالى عنه ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ ^(٥) .

(١) تبين الحقائق ج ٤ ص ٢٩٤ ، وبدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٥ .

(٢) فتح البارى ج ٥ ص ٢٨١ ، والمغنى ج ٩ ص ١٥٢ ، ونيل الأوطار ج ٨ ص ٢٩٥ ، والخلى ج ١٠ ص ٥٨٣ - ٥٨٤ ، وشرح الزرقانى للموطأ ج ٣ ص ٣٨٩ .

(٣) فتح البارى ج ٥ ص ٢٨٢ .

(٤) رواه مسلم فى صحيحه - كتاب الأقضية ، باب وجوب الحكم بشاهد ويمين - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٤ .

(٥) رواه الترمذى فى سننه - كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى اليمين مع الشاهد - ج ٣ ص ٦٢٨ . ورواه ابن ماجه فى سننه - كتاب الأحكام ، باب القضاء بالشاهد واليمين ج ٢ ص ٧٩٣ .

٣ - ماروى أبو هريرة رضى الله تعالى عنه : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ (١) .

فهذه الأحاديث تدل على أنه ﷺ يقضى بالشاهد واليمين .

٢ - عمل الصحابة :

١ - عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال : حَضَرْتُ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ وَعُثْمَانَ يَقْضُونَ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ (٢) .

٢ - وقال ابن حزم : [وَأَمَّا الْيَمِينُ مَعَ الشَّاهِدِ فَرَوَيْنَا عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنَّهُ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ] (٣) .

٣ - وعن جعفر بن محمد عن أبيه مرسلًا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِشَهَادَةِ شَاهِدٍ وَاحِدٍ وَيَمِينٍ صَاحِبِ الْحَقِّ ، وَقَضَى بِهِ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيٌّ بِالْعِرَاقِ (٤) .

فهذه الآثار تفيد أن الصحابة رضوان الله تعالى عنهم قد قضوا بالشاهد

(١) رواه الترمذى والدارقطنى وابن ماجه - سنن الترمذى ، كتاب الأحكام باب ماجاء فى اليمين مع الشاهد ج ٣ ص ٦٢٧ وقال حديث حسن غريب . وسنن الدارقطنى كتاب فى الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٣ ، وسنن ابن ماجه كتاب الأحكام باب القضاء بالشاهد واليمين ج ٢ ص ٧٩٣ .

(٢) رواه البيهقى والدارقطنى - السنن الكبرى . كتاب الشهادات ، باب القضاء باليمين مع الشاهد ج ١٠ ص ١٧٣ ، وسنن الدارقطنى - كتاب فى الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٥ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٨٣ .

(٤) رواه الترمذى - كتاب الأحكام ، باب ماجاء فى اليمين مع الشاهد ج ٣ ص ٦٢٨ .

واليمين ، وهم أعلم الناس بسنة المصطفى عليه الصلاة والسلام ، مما يدل على القضاء به .

٣ - الإجماع :

روى مايزيد على العشرين من أصحاب رسول الله ﷺ أن رسول الله ﷺ قضى بالشاهد واليمين ، وقد عمل الصحابة جميعهم - وخاصة الذين تولوا القضاء - بذلك ، ولم يظهر أحد يخالفهم مما يدل على أنهم مجمعون على العمل به من غير مخالف ، فكان إجماعاً سكوتياً .

قال القرافي منتصراً لذلك : [لنا وجوه - ثم قال - الثاني : إجماع الصحابة على ذلك ، ورؤى ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وأبي بن كعب ، وعدد كثير من غير مخالف روى ذلك النسائي وغيره] ^(١)

وقال صاحب تهذيب الفروق في ذلك : [إجماع الصحابة على ذلك ، فقد قضى به جماعة من الصحابة ، ولم يَرَوْ أحد منهم أنه أنكره ، فقد روى النسائي وغيره ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وأبي بن كعب وعدد كثير من غير مخالف] ^(٢)

أدلة من لم يرَ القضاء بالشاهد واليمين .

استدل من لم يرَ القضاء بالشاهد واليمين بأدلة من الكتاب والسنة :

١ - فمن الكتاب :

قال الله تعالى : (وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ) ^(٣) ، وقوله (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ ، فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ

(١) الفروق ج ٤ ص ٨٧ .

(٢) الفرق الأربعون والمقتان ج ٤ ص ١٤٨

(٣) سورة الطلاق آية ٢ .

الشُّهَدَاءِ (١) . ووجه الدلالة أن الآية الأولى أفادت إشهاد رجلين ، والآية الثانية حصرت الشهادة بعدد معين ، وهو رجلان ، فإن لم يكونا رجلين فيشهد على ذلك رجل واحد وامرأتان ، والشاهد واليمين غير واردين في هذه الآية ، فلو أثبتناهما لزدنا على النص وهو نسخ ، ونسخ القرآن بأخبار الآحاد ممتنع (٢) . قال البخارى : وقال قتبية : [حدثنا سفيان عن ابن شبرمة ، كلمنى أبو الزناد فى شهادة الشاهد ويمين المدعى ، فقلت : قال الله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى) (٣) قُلْتُ : إِذَا كَانَ يُكْتَفَى بِشَهَادَةِ شَاهِدٍ وَيَمِينِ الْمُدْعَى فَمَا نَحْتَاجُ أَنْ تُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ، مَا كَانَ يَصْنَعُ يَذْكُرُ هَذِهِ الْأُخْرَى ؟] (٤)

٢ - ومن السنة :

١ - عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن النبى ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ » (٥) . ومافى معناه كقوله ﷺ : « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » (٦) وقوله ﷺ : « لَوْ يُعْطَى

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٢) المغنى لابن قدامة ج ٩ ص ١٥٢ ، وبداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٤٦٨ ، وفتح البارى ج ٥ ص ٢٨١ . ولم تذكر كتب الحنفية التى اطلعت عليها الاستدلال بهاتين الآيتين ، وإنما يذكرها خصومهم دليلا لهم .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه فى الأموال والحدود - فتح البارى ج ٥ ص ٢٨٠ .

(٥) رواه البيهقى فى سننه - كتاب الدعوى والبينات ، باب البينة على المدعى ج ١٠ ص ٢٥٢ .

(٦) رواه البيهقى فى السنن الكبرى - كتاب الدعوى والبينات ، باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ ، وقال ابن تيمية فى الفتاوى ج ٣٥ ص ٣٩١ : [ليس لإسناده فى الصحة والشهرة مثل غيره] .

النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَا دَعَى نَاسٍ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ» (١) .

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث أن (ال) في البينة ، واليمين للجنس ، وبهذا تكون قد حصرت جنس البينة في جانب المدعى فلا تبقى بعد ذلك بينة في جانب المدعى عليه ، وحصرت كذلك جنس اليمين في جانب المدعى عليه فلا تبقى يمين في جانب المدعى . ولأن مطلق التقسيم يقتضى مغايرة كل قسم منها عن قسم صاحبه . فالقسمة تنافى الشركة ، وحيث أن يكون الفصل في الخصومة مجعولا له سبيان : إما بينة من المدعى ، وإما يمين من المدعى عليه ، والشاهد واليمين ليسا بينة ولا يمين . فيكون العمل بهما إثباتا لطريق ثالث من طرق الإثبات وهو مخالف لهذه الأحاديث (٢) .

٢ - عن الأشعث بن قيس قال : (كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ خُصُومَةٌ فِي شَيْءٍ ، فَاخْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » فَقُلْتُ لَهُ : إِذَا يَحْلِفُ وَلَا يُبَالِي ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : [« مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَسْتَحِقُّ بِهَا مَالًا وَهُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانٌ »] فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَصْدِيقَ ذَلِكَ : (إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا - إِلَى قَوْلِهِ (٣) - وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ) (٤) .

(١) رواه مسلم والنسائي وابن ماجه - صحيح مسلم كتاب الأفضية - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢ وسنن النسائي - كتاب آداب القضاة باب عظة الحاكم على اليمين ج ٨ ص ٢٤٨ ، وسنن ابن ماجه - كتاب الأحكام باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ٢ ص ٧٧٨ .

(٢) تبين الحقائق للزيلعي ج ٤ ص ٢٩٤ ، وبدائع الصنائع للكاساني ج ٦ ص ٢٢٥ ، والمبسوط للسرخسي ج ١٧ ص ٢٩ - ٣٠ .

(٣) سورة آل عمران آية ٧٧ .

(٤) رواه البخاري ومسلم - صحيح البخاري - كتاب الشهادات باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والخلود ، فتح الباري ج ٥ ص ٢٨٠ .

وصحيح مسلم كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة . صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٨ .

ففى هذا الحديث خيّر رسول الله ﷺ المدعى بين شيئين لاثالث لهما ، هما : الشاهدان ، أو حلف المدعى عليه . فلو كان الشاهد واليمين معتبرا من طرق الإثبات لذكره رسول الله ﷺ ، فدل على عدم اعتبار الشاهد واليمين طريقا من طرق الإثبات الشرعية .

٣ - روى عن الزهرى لما سئل عن اليمين مع الشاهد قال : **يَدْعُو وَأَوَّلُ مَنْ قَضَىٰ بِيَهْمَا مُعَاوِيَةُ وَكَانَ الْأَمْرُ عَلَىٰ غَيْرِ ذَلِكَ** ^(١) . وقال : **هُوَ بِدْعَةٌ مِمَّا أَحَدَتْهُ النَّاسُ** .

وقال عطاء بن أبى رباح : **أَوَّلُ مَنْ قَضَىٰ بِهِ عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ مَرْوَانَ** ^(٢) .
 ووجه الدلالة : أن كلام الزهرى صريح فى أن أول من قضى باليمين والشاهد هو معاوية بن أبى سفيان ، وعلى هذا يكون ما قبله من عهود الصحابة غير محكوم به ، فحكم معاوية بالشاهد واليمين قبل أن يحكم به من قبله ، فكأن الزهرى يقول : إن رسول الله ﷺ : لم يحكم بالشاهد واليمين . وكذلك أبو بكر وعمر وعثمان وعلى بن أبى طالب ، ومعاوية هو الذى خالف السنة التى سار عليها رسول الله ﷺ والخلفاء الراشدون .

مناقشة أدلة المانعين للقضاء بالشاهد واليمين :

ناقش الجمهور أدلة الحنفية على منع القضاء بالشاهد واليمين وفيما يلى أسوق هذه المناقشة :

١ - دليلهم من الكتاب :

أما استدلالهم بما ورد فى كتاب الله تعالى وهو قوله : **(وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ**

(١) شرح معاني الآثار للطحاوى ج ٤ ص ١٤٨ ، وبدائع الصنائع للكاسانى ج ٦ ص ٢٢٥ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٥ .

عَدْلٍ مِنْكُمْ^(١) ، وقوله : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ)^(٢) . حيث قالوا : إن اعتبار الشاهد واليمين زيادة على النص والزيادة على النص نسخ وهو لا يجوز بخبر الآحاد . فمردود ، لأن أحاديث القضاء بالشاهد واليمين لم تنسخ شيئا مما جاء في الآية ، لأن حقيقة النسخ : هي رفع الحكم الشرعي . وأحاديث القضاء بالشاهد واليمين لم ترفع شيئا من شهادة الشاهدين أو الشاهد والمرأتين ، بل أفادت حكماً زائداً ، فهي مبينة وليست ناسخة .

ولأن من شرط الناسخ والمنسوخ أن يتواردا على محل واحد وهذا غير متحقق في الزيادة على النص . قال ابن قدامة : [ولا حجة لهم في الآية لأنها دلت على مشروعية الشاهدين والشاهد والمرأتين ، ولا نزاع في هذا وقولهم : إن الزيادة في النص نسخ غير صحيح ، لأن النسخ الرفع والإزالة ، والزيادة في الشيء تقرير له لا رفع ، والحكم بالشاهد واليمين لا يمنع الحكم بالشاهدين ولا يرفعه ، ولأن الزيادة لو كانت متصلة بالمزيد عليه لم ترفعه ولم تكن نسخاً ، وكذلك إذا انفصلت عنه]^(٣) .

٢ - دليلهم من السنة :

(أ) « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »^(٤) ، « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ »^(٥) ، « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى

(١) سورة الطلاق من آية ٢ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٥٢ - ١٥٣ .

(٤) رواه البيهقي في سننه - كتاب الدعوى والبيئات ، باب البينة على المدعى ج ١٠ ص ٢٥٢ .

(٥) رواه البيهقي في : السنن الكبرى - كتاب الدعوى والبيئات ، باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ ، وقال ابن تيمية في الفتاوى ، ج ٣٥ ص ٣٩١ : [ليس [سناده في الصحة والشهرة مثل غيره] .

نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالُهُمْ لَكِنَّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ» (١) .

حيث استدلوا بهذه الأحاديث على أن البيئة محصورة في جانب المدعى ، واليمين في جانب المنكر ، وأن الشاهد واليمين ليسا بيئة ولا يميناً للمدعى عليه ، وإثباتها لإثبات لطريق ثالث لم يأت في الشرع .

رد الجمهور على الاستدلال بهذه الأحاديث بقولهم : الأحاديث التي تجعل البيئة في جانب المدعى واليمين في جانب المدعى عليه لم تصح لأن رواتها ضعاف قال ابن تيمية : [وأما الحديث المشهور في ألسنة الفقهاء « البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر » فهذا قد روى أيضاً لكن ليس إسناده في الصحة والشهرة مثل غيره ، ولا رواه عامة أهل السنن المشهورة (٢) ، ولا قال بعمومه أحد من علماء الملة إلا طائفة من فقهاء الكوفة مثل أبي حنيفة وغيره ، فإنهم يرون اليمين دائماً في جانب المنكر حتى في القسمات يحلفون المدعى عليه ، ولا يقضون بالشاهد واليمين ، ولا يرون اليمين على المدعى عند النكول واستدلوا بعموم هذا الحديث ، وأما سائر علماء الملة من أهل المدينة ومكة والشام ، وفقهاء الحديث وغيرهم مثل ابن جريج والليث بن سعد والشافعي وأحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهويه ، وغيرهم : فتارة يحلفون المدعى ، وتارة يحلفون المدعى عليه ، كما جاءت بذلك سنن رسول الله ﷺ] (٣) .

(١) رواه مسلم والنسائي وابن ماجه - صحيح مسلم كتاب الأقضية .
صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢ ، وسنن النسائي - كتاب آداب القضاة ، باب عظة الحاكم على اليمين ج ٨ ص ٢٤٨ ، وسنن ابن ماجه - كتاب الأحكام ، باب البيئة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ٢ ص ٧٧٨ .

(٢) قال ابن حجر في فتح الباري ج ٥ ص ٢٨٣ عن هذه الأحاديث : إسناده

حسن .

(٣) الفتاوى ج ٣٥ ص ٣٩١ - ٣٩٢ .

ومع التسليم بصحته وإفادته حصر البينة في جانب المدعى ، واليمين في جانب المدعى عليه فإن القضاء بالشاهد واليمين لا يكون إثباتاً لطريق ثالث غير هذين الطريقين ، لأن الحديث أثبت البينة والشاهد واليمين نوع من أنواع البينة .
 (ب) أما الاستدلال بحديث الأشعث بن قيس . حينما قال له رسول الله ﷺ : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » ^(١) حيث خيره بين أمرين لا ثالث لهما ، والتخير يمنع تجاوزهما والجمع بينهما .

فغير مسلم أن القضاء بالشاهد واليمين تجاوز لتخيير الرسول له بين البينة أو اليمين لأن قول الرسول ﷺ : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » نص منه على أهم أنواع البينة ، وليس نفيًا لما عداها . وإلا كان مخالفاً للقرآن الكريم في قبول شهادة الرجل والمرأتين ومخالفاً للأحاديث الأخرى في قبول شهادة المرضعة الواحدة .

وعلى هذا لا يتم الاستدلال لهم بالحديث ، إذ البينة أعم من الشاهدين .
 (ج) أما قول الزهري : « إِنَّ أَوَّلَ مَنْ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ مُعَاوِيَةُ وَكَانَ الْأَمْرُ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ ، وقول عطاء : « إِنَّ أَوَّلَ مَنْ حَكَمَ بِهِ عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ مَرْوَانَ . فمردود بما ثبت عن رسول الله ﷺ من القضاء بالشاهد واليمين كما سبق . وكذلك قضى به أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن عمر وابن عباس وأنس بن مالك وغيرهم كما سبق وأن نقلت ذلك في أدلة الجمهور .

الترجيح : بعد عرض آراء العلماء في القضاء بالشاهد واليمين وأدلتهم ، نجد

(١) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى - كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود - فتح البارى ج ٥ ص ٢٨٠ ، وصحيح مسلم كتاب الأيمان باب وعيد من اقتطع حق مسلم يمين فاجرة بالنار - صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٨ .

أدلة الجمهور بجملتها سلمت لهم ، فالأحاديث التي استدلوها بها على القضاء بالشاهد واليمين قد بلغت حد الشهرة ، فمنها ما هو في صحيح مسلم ، ومنها ما هو في السنن ، فهي لم تخرج عن درجة الصحيح والحسن .

قال ابن القيم : [قال أبو عبيد : وهو الذى نختاره اقتداء برسول الله ﷺ ، واقتصاصاً لأثره ، وليس ذلك مخالفاً لكتاب الله عند من فهمه ، ولا بين حكم الله وحكم رسوله اختلاف ، وإنما هو غلط في التأويل حينما لم يجدوا ذكر اليمين في الكتاب ظاهراً فظنوه خلافاً ، وإنما الخلاف : لو كان الله حظر اليمين في ذلك ، ونهى عنها ، والله تعالى لم يمنع من اليمين ، إنما أثبت في الكتاب إلى أن قال : (قَرُّجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ) ^(١) وأمسك ثم فسرت السنة ما وراء ذلك] ^(٢) .

وقال الشوكاني : [وجميع ما أورده المانعون من الحكم بشاهد ويمين غير نافق في سوق المناظرة عند من له أدنى إلمام بالمعارف العلمية ، أو أقل نصيب من إنصاف ، فالحق أن أحاديث العمل بشاهد ويمين زيادة على ما دل عليه قوله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ) ^(٣)] ^(٤) .

٣ - يمين المدعى عليه :

إذا عجز المدعى عن إقامة البينة على دعواه . طلب من المدعى عليه اليمين فإن حلف قضى له بيمينه . وإن امتنع عن الحلف ونكل عن اليمين فهل يقضى عليه بنكوله أو يلزم بالحلف أو الاعتراف بما ادعى عليه به للمدعى . على خلاف بين العلماء سيأتى تفصيله ^(٥) بإذن الله تعالى .

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٢) الطرق الحكمية ص ٦٨ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) نيل الأوطار ج ٨ ص ٢٩٦ .

(٥) في مبحث القرائن . نكول المدعى عليه ص ٤٤٤ - ٤٥٥ .

معنى اليمين :

اليمين : القوة والمنزلة الجليلة ، قال الفيروزابادى : [واليمين القسم مؤنث لأنهم كانوا يتناسحون بأيمانهم فيتحالفون] (١) .

وقال الراغب الأصفهاني : [اليمين أصله الجارحة - ثم قال - واليمين في الحلف مستعار من اليد اعتباراً بما يفعله المعاهد والمخالف وغيره ، قال تعالى : (أَمْ لَكُمْ أَيْمَانٌ عَلَيْنَا بَالِغَةٌ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ) (٢)] (٣) أ . هـ

وفى الشرع : توكيد الكلام بالقسم بالله تعالى أو بصفة من صفاته .

صيغة اليمين :

لا يجوز الحلف إلا بالله تعالى أو بأحد أسمائه الحسنى ، أو صفة من صفاته . قال ابن حجر : [وقال ابن عبد البر : لا يجوز الحلف بغير الله بالإجماع - ومراده بنفى الجواز الكراهة أعم من التحريم والتنزيه ، فإنه قال فى موضع آخر : أجمع العلماء على أن اليمين بغير الله مكروهة منهى عنها لايجوز لأحد الحلف بها] (٤) . وقد سمع رسول الله ﷺ عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يحلف بأبيه فقال : « إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تُحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ ، فَمَنْ كَانَ حَافِئاً فَلْيُحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْنُتْ » (٥) قال عمر : « فَوَاللَّهِ مَا حَلَفْتُ بِهَا مُنْذُ سَمِعْتُ

(١) القاموس المحيط فصل الياء باب النون ج ٤ ص ٢٨١ .

(٢) سورة القلم آية ٣٩ .

(٣) المفردات فى غريب القرآن ص ٥٥٢ - ٥٥٣ .

(٤) فتح البارى ج ١١ ص ٥٣١ .

(٥) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى كتاب الأيمان والنذور باب لا تحلفوا بآبائكم - فتح البارى ج ١١ ص ٥٣٠ .

وصحيح مسلم ، كتاب الأيمان . باب النبى عن الحلف بغير الله تعالى ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٠٤ .

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ تَهَى عَنْهَا ، وَلَا تَكَلَّمْتُ بِهِذَا ذَاكِرًا وَلَا آثِرًا » (١)

وقد سمع عمرُ عبدَ الله بن الزبير يحلف بالكعبة فقال له : « وَاللَّهِ لَوْ أُعْلِمْتُ أَنَّكَ فَكَّرْتَ فِيهَا قَبْلَ أَنْ تُحْلِفَ لَعَاقَبْتُكَ ، أَحْلِفْ بِاللَّهِ فَأَتَمُّ أَوْ أُبْرَرُ » (٢)

ماروى عن عمر بن الخطاب في اليمين :

وردت عدة آثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في اعتبار اليمين أحد طرق الإثبات التى يحكم بها القاضى ، وفى صيغتها ، وفى تغليب اليمين بالمكان . أسوق فيما يلى طرفاً منها :

١ - قال رضى الله تعالى عنه : « الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » (٣)

(١) رواه البخارى ومسلم وأحمد - صحيح البخارى كتاب الأيمان والندور ، باب لا تخلفوا بآبائكم - فتح البارى ج ١١ ص ٥٣٠ .

وصحيح مسلم كتاب الأيمان ، باب النهى عن الحلف بغير الله تعالى - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٠٤ ، المسند ج ٦ ص ٢٥١ ، ومعنى آثراً حسب سياق الكلام : ناسياً ولكن ابن الأثير قال : [ومنه حديث عمر « ما حلفت بأبى ذاكراً ولا آثراً » أى ما حلفت به مبتدئاً من نفسى ولا رويت عن أحد أنه حلف بها] النهاية فى غريب الحديث والآثر ج ١ ص ٢٢ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق ج ٨ ص ٤٦٨ ، وسنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٩ بلفظ « فَلَمَّا نَزَلَ أَرَادَ ضَرْبِي » وقال : « أَتُحْلِفُ بِالْكَعْبَةِ » ومعنى « أتم » أى لحقه الإثم - انظر النهاية فى غريب الحديث والآثر لابن الأثير ج ١ ص ٢٤ .

(٣) رواه البيهقى ، والدارقطنى - السنن الكبرى ، كتاب آداب القاضى ج ١٠ ص ١٥٠ ، وسنن الدارقطنى - كتاب فى الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢٠٦ ، وأخبار القضاة ج ١ ص ٧٢ ، وأعلام الموقعين ج ١ ص ٩٢ .

٢ - وقال : « إِذَا حَضَرَ الْحَصْمَانِ فَالْبَيِّنَةُ الْعُدُولُ ، وَالْإِيمَانُ الْقَاطِعَةُ » (١) .

٣ - وقال : « الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ أَحَقُّ مِنَ الْيَمِينِ الْفَاجِرَةِ » (٢) .

٤ - قال البيهقي : وَيُذَكَّرُ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي خُصُومَةٍ كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُعَاذِ بْنِ عَفْرَاءَ فِي شَيْءٍ قَالَ : فَحَلَفَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ثُمَّ قَالَ : « أَتَرَانِي أَنِّي قَدْ اسْتَحَقَّقْتُهَا بِيَمِينِي . أَذْهَبَ الْآنَ فَهِيَ لَكَ » (٣) .

هذه الآثار التي وردت عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه تفيد أن المدعى عليه ، إذا عجز المدعى عن إقامة البينة على دعواه حلف اليمين وبرئت ذمته ، فاليمين طريق من الطرق التي يحكم بها القاضي ، كما تفيد أن اليمين يجب أن تكون قاطعة في نفي ما ادعاه المدعى ، وأنه إذا جاءت البينة العادلة فإن على القاضي أن يحكم بها ولا يحكم باليمين الفاجرة . كما تفيد أن الإنسان لا يترك حقه تورعاً عن اليمين إذا توجهت إليه ، فإذا كان يعتقد أنه صادق فلا يترك اليمين ، وإذا حلف جاز له أن يتنازل عما في يده للمدعى حفاظاً على أواصر المودة والمحبة والأخوة .

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ٧٥ ، والرياض النضرة في مناقب العشرة ج ٢ ص ٨٠ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات ، باب البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة ج ١٠ ص ١٨٢ ، وقال ابن حجر في فتح الباري ج ٥ ص ٢٨٨ : [وذكر ابن حبيب في الواضحة ، بإسناد له عن عمر قال : « البينة العادلة خير من اليمين الفاجرة »] أ . هـ

(٣) السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب ما جاء في الافتداء عن اليمين ج ١٠ ص ١٧٩ ، وروى الأثر عبد الرزاق بلفظ آخر في مصنفه ج ٨ ص ٤٧١ - ٤٧٢ .

تغليظ اليمين بالمكان :

كان عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يغلف اليمين على المدعى عليه أحيانا وذلك بتحليفه فى مكان مقدس يوقع الرهبة فى نفسه فلا يجزؤ على الكذب ، فقد حلف رضى الله تعالى عنه جماعة فى الحجر ، واستحلف آخر بين الركن والمقام ^(١) .

٤ - القسامة :

تعريفها : القسامة فى اللغة : مصدر أقسم قسماً وقسامة ومعناه حلف حلفاً ، قال الفيروزابادى : [والقسامة الهدنة بين العدو والمسلمين ، جمعها قسامات ، والجماعة يقسمون على الشئ ويأخذونه أو يشهدون . ^(٢)] وقال الراغب الأصفهاني : [وأقسم : حلف ، وأصله من القسامة وهى : أيمان تقسم على أولياء المقتول ، ثم صار اسماً لكل حلف] ^(٣) ، ونقل ابن حجر : [وقال إمام الحرمين : القسامة عند أهل اللغة اسم للقوم الذين يقسمون ، وعند الفقهاء اسم للأيمان] ^(٤) .

والقسامة فى الاصطلاح : هى الأيمان المكررة فى دعوى القتل ^(٥) .

(١) السنن الكبرى للبيهقى كتاب الشهادات باب تأكيد اليمين بالمكان ج ١٠ ص ١٧٦ وقال : [وهما مرسلان أحدهما يؤكد صاحبه فيما اجتماعاً فيه من نقل اليمين إلى المسجد الحرام] ا . هـ .

(٢) القاموس المحيط ، فصل القاف باب الميم ج ٤ ص ١٦٦ .

(٣) المفردات فى غريب القرآن ص ٤٠٣ .

(٤) فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣١ .

(٥) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ٦٤ .

قال ابن حجر : [وهى فى عرف الشرع : حلف معين عند التهمة بالقتل على الإثبات أو النفى ، وقبل : هى مأخوذة من قسمة الأيمان على الخالفين] (١) .

حكمة مشروعية القسامة :

يحرم الإسلام الإنسان فيمنع الاعتداء عليه أو أخذه إلا بدليل يدل على جانيته ومخالفته مآشرع ، فإذا لم يكن هناك دليل يدل على الجناية يحرم الاعتداء على الإنسان ، يقول رسول الله ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (٢) .

يقول ابن حزم - رحمه الله تعالى - : [لايحل الامتحان فى شىء من الأشياء بضرب ، ولا بسجن ولاتهديد ، لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ثابتة ، ولا إجماع ، ولا يحل أخذ شىء من الدّين إلا من هذه الثلاثة النصوص الأصول ، بل قد منع الله تعالى من ذلك على لسان رسول الله ﷺ بقوله : « إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ وَأَبْشَارَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ » فحرم الله تعالى البشر والعرض ، فلا يحل ضرب مسلم ، ولا سبه إلا بحق أوجبته القرآن أو السنة الثابتة] (٣) .

فإذا لم يكن هناك دليل يدل على جناية المدعى عليه فلا يحل أخذه بشىء من الدعوى لأن الأصل براءته . حتى إن عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى هم أن يترك الأخذ بالقسامة ، لأن المقسمين بقسمون على ما لم يروا ، قال ابن حجر : [وأخرج ابن المنذر من طريق الزهرى قال : قال لى عمر بن عبد العزيز : إِنْ أُريدَ أَنْ أَدْعَى الْقَسَامَةَ ، يَأْنِي رَجُلٌ مِنْ أَرْضِي كَذَا ، وَآخَرُ مِنْ أَرْضِي كَذَا ، فَيَحْلِفُونَ عَلَيَّ مَا لَا يَرَوْنَ ، فَقُلْتُ : إِنَّكَ إِنْ تَتْرَكَهَا يُوشِكُ أَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ عِنْدَ بَابِكَ

(١) فتح البارى ج ٧ ص ١٥٦ .

(٢) رواه مسلم فى صحيحه - كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه -

صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٢ .

(٣) المحلى ج ١٣ ص ٤٠ - ٤١ .

فَيُطْلَ دَمُهُ ، وَإِنَّ لِلنَّاسِ فِي الْقَسَامَةِ لَحَيَاةً ^(١) .

وروى هذا الأثر عبد الرزاق بلفظ : [فَقُلْتُ لَهُ لَيْسَ ذَلِكَ لَكَ ، قَضَى بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالْخُلَفَاءُ بَعْدَهُ ، وَإِنَّكَ إِنْ تَتْرَكَهَا أَوْشَكَ رَجُلٌ أَنْ يُقْتَلَ عِنْدَ بَابِكَ فَيُطْلَ دَمُهُ ، فَإِنَّ لِلنَّاسِ فِي الْقَسَامَةِ حَيَاةً] ^(٢) .

وهذا الأثر ذكر الحكمة من مشروعية القسامة حيث لاتضيع دماء الناس ، لعدم وجود من يشهد على الجناية ، وذلك مع وجود القرائن الدالة على حصول الجناية من المدعى عليه .

كما أن الإسلام لم يجعل هذه القرائن مبرراً للضغط على المتهم كما تفعل بعض الشرط ، والأنظمة البشرية ، إذ الغاية عندهم تبرر الوسيلة ، فالإنسان هو متهم له كرامته واعتباره لاحتمال كذب هذه القرينة ، أو عدم صدق دلالتها على الحادث . فكثيراً مايسجن شخص ويحقق معه ، ويضرب لمجرد بصمة قد يخطيء خبير البصمات في تقدير صاحبها ، أو وجود أحد مخلفات الجاني في مسرح الجريمة ، أو كلمة يتفوه بها الشخص أو أحد المتهمين يبنى عليها كلمات . فهي مجرد تهم ، كثيراً مايجرح منها المتهم بريئاً ، ويكون الجاني شخصاً لم يخطر على البال لاستحكام إخفائه مايدل على جانيته . لهذا يؤكد الإسلام على احترام الإنسان ، دمه وماله وعرضه . وماشرع القسامة إلا لتأكيد هذا الاحترام ، فهي لاتشرع إلا عند وجود اللوث ^(٣) . وإذا لم يوجد اللوث كانت مجرد دعوى يخرج

(١) فتح الباري ج ١٢ ص ٢٣٢ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول - باب القسامة ج ١٠ ص ٣٩ ،

والمحلى لابن حزم ج ١٢ ص ٤٤٧ .

(٣) اللوث هو العداوة والشر ، قال الفيروزابادى : [اللوث : القوة وعصب العمامة والشر] ، القاموس المحيط - ج ١ ص ١٨٠ فصل اللام باب الثاء . وقال ابن الأثير : [اللوث : وهو أن يشهد شاهد واحد على إقرار المقتول قبل أن يموت أن فلاناً قتلنى ، أو يشهد شاهدان على عداوة بينهما ، أو تهديد منه له ، أو نحو ذلك . وهو من التلوث : التلطخ ، يقال : لاثه في التراب ولوثه] ، النهاية في غريب الحديث ج ٤ ص ٢٧٥ .

منها المدعى عليه باليمين ، إن لم يكن للمدعى بيعة .

مأروى عن عمر بن الخطاب في القسامة :

رُوى عن أمير المؤمنين الفاروق عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عدة آثار في القسامة . منها ما هو في مشروعاتها والأمر بالحكم بها ، ومنها ما هو في صورتها وكيفية إجرائها ، وفيما يلي أسوق بعضاً منها :

١ - روى ابن حزم بسنده عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال في القتل يوجد في الحى : يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنَ الْحَيِّ الَّذِي وَجَدَ فِيهِ : بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَا ، وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلًا ، فَإِنْ حَلَفُوا بَرَّوْا ، وَإِنْ لَمْ يَحْلِفُوا أَقْسَمَ مِنْ هَؤُلَاءِ خَمْسُونَ : بِاللَّهِ إِنْ دَمْنَا فِيكُمْ ، ثُمَّ يَعْرِمُونَ الدِّيَةَ ^(١) .

٢ - روى عبد الرزاق عن معمر بن الزهرى قال : [أَوْطَأَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي سَعْدِ بْنِ لَيْثٍ رَجُلًا مِنْ جُهَيْنَةَ فَرَسًا ، فَقَطَعَ إِصْبَعًا مِنْ أَصَابِعِ رِجْلِهِ ، فَتَرَى ^(٢) حَتَّى مَاتَ ، فَقَالَ عُمَرُ لِلْجُهَيْنِيِّينَ : « أَتَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ : لَهُوَ أَصَابُهُ وَلَمَاتَ مِنْهَا ؟ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا ، فَاسْتَحْلَفَ مِنَ الْآخَرِينَ خَمْسِينَ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا ، فَجَعَلَهَا عُمَرُ بَيْنَ الْخَطَّابِ نِصْفَ الدِّيَةِ] ^(٣) .

٣ - روى عبد الرزاق عن الثوري عن مجالد بن سعيد وسليمان الشيباني

(١) المحلى ج ١٢ ص ٤٤٢ .

(٢) نرى : أى جرى وسال الدم قال ابن الأثير : [يقال : نرف دمه . ونرى : إذا جرى ولم ينقطع] أ . هـ . النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٥ ص ٤٣ .

(٣) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول ، باب قسامة الخطأ ج ١٠ ص ٤٤ ، وموطأ الإمام مالك - كتاب العقول ، باب دية الخطأ في القتل - شرح الزرقاني على الموطأ ج ٤ ص ١٧٧ - ١٧٨ ، والسنن الكبرى للبيهقي كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ٨ ص ١٢٥ ، ١٨٣ - ١٨٤ .

عن الشعبي : أَنَّ قَتِيلًا وَجَدَ بَيْنَ وَادِعَةٍ وَشَاكِرٍ فَأَمَرَهُمْ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ يَفْقِسُوا مَا بَيْنَهُمَا ، فَوَجَدُوهُ إِلَى وَادِعَةٍ أَقْرَبَ ، فَأَخْلَفَهُمْ عُمَرُ خَمْسِينَ يَمِينًا ، كُلُّ رَجُلٍ مِنْهُمْ : مَا قَتَلْتُ وَلَا عَلِمْتُ قَاتِلًا . ثُمَّ أَغْرَمَهُم الدِّيَّةُ .

قال الثوري : وأخبرني منصور عن الحكم عن الحارث بن الأزعم أنه قال : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ : لَا أَيْمَانَنَا دَفَعْتَ عَنْ أَمْوَالِنَا ، وَلَا أَمْوَالَنَا دَفَعْتَ عَنْ أَيْمَانِنَا . فَقَالَ عُمَرُ : كَذَلِكَ الْحَقُّ « (١) » .

٤ - روى [عبد الرزاق عن معمر عن أيوب ، عن أبي قلابة قال : خَلَعَ (٢) قَوْمٌ هَذَلِيُونَ سَارِقًا مِنْهُمْ كَانَ يَسْرِقُ الْحَاجَّ ، قَالُوا : قَدْ خَلَعْنَاهُ فَمَنْ وَجَدَهُ يَسْرِقُ فَذَمُّهُ هَذَرٌ ، فَوَجَدْنَاهُ رُقْفَةً مِنْ أَهْلِ الْيَمَنِ يَسْرِقُهُمْ فَقَتَلُوهُ ، فَجَاءَ قَوْمُهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ، فَخَلَفُوا بِاللَّهِ مَا خَلَعْنَاهُ وَلَقَدْ كَذَبَ النَّاسُ عَلَيْنَا ، فَأَخْلَفَهُمْ عُمَرُ خَمْسِينَ يَمِينًا ، ثُمَّ أَخَذَ عُمَرُ بِيَدِ رَجُلٍ مِنَ الرُقْفَةِ ثُمَّ قَالَ : « اقْرَأُوا هَذَا إِلَى أَحَدِكُمْ حَتَّى تُؤْتُوا بِدِيَةِ صَاحِبِكُمْ » فَقَعَلُوا ، فَأُتِلَفُوا حَتَّى إِذَا

(١) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٣٥ . وسنن البيهقي ، كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبدابة فيها ج ٨ ص ١٢٤ ، والمحلى ج ١٢ ص ٤٤٣ وقال عنه : [إنه مرسل لأن الشعبي لم يولد إلا بعد موت عمر بأزيد من عشرة أعوام ونحوها] - المحلى ج ١٢ ص ٤٤٩ ، وسنن الدارقطني كتاب الحدود والديات ج ٣ ص ١٧٠ بلفظ آخر وقال عن الأثر : [عمر بن صحيح متروك الحديث] وقال ابن حجر : [أخرجه الثوري في جامعه وابن أبي شيبة وسعيد بن منصور بسند صحيح إلى الشعبي] فتح الباري ج ١٢ ص ٢٣٨ .

(٢) قال ابن حجر : [وقال أبو موسى في « المعين » : خلعه قومه أي حكموا بأنه مفسد ففترأوا منه ، ولم يكن ذلك في الجاهلية يختص بالخليف ، بل كانوا ربما خلعوا الواحد من القبيلة ولو كان من صميمها ، إذا صدرت منه جنابة تقتضي ذلك ، وهذا مما أبطله الإسلام من حكم الجاهلية] . فتح الباري ج ١٢ ص ٢٤٢ .

دَنَوْا مِنْ أَرْضِهِمْ ، أَصَابَهُمْ مَطَرٌ شَدِيدٌ ، فَاسْتَرَوْا بِجَبَلٍ طَوِيلٍ ، وَقَدْ أَمَرُسُوا ^(١) فَلَمَّا نَزَلُوا كُلُّهُمْ انْقَضَ الْجَبَلُ عَلَيْهِمْ ، فَلَمْ يَنْجُ مِنْهُمْ أَحَدٌ ، وَلَا مِنْ رِكَابِهِمْ إِلَّا التَّرِيكَ ^(٢) وَصَاحِبُهُ ، فَكَانَ يُحَدِّثُ بِمَا لَقِيَ قَوْمَهُ ^(٣) .

٥ - روى عبد الرزاق عن إسماعيل بن عبد الله ، ألى الوليد ، عن عبد الرحمن بن عبد الله ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، أَنَّ رَجُلَيْنِ أُتِيَا عُمَرَ بِمِئْنَى ، فَقَالَا : إِنَّ ابْنَ عَمِّ لَنَا نَحْنُ إِلَيْهِ شَرُّ ^(٤) قَتْلٍ ، فَقَالَ عُمَرُ : شَاهِدَا عَذْلَ عَلَى أَحَدٍ قَتَلَهُ نِقْدَكُمْ مِنْهُ ، وَإِلَّا خَلَفَ مَنْ يُدَارِيكُمْ ^(٥) مَا قَتَلُوا ، فَإِنْ تَكَلَّوْا خَلَفْتُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا ، ثُمَّ لَكُمْ الدِّيَّةُ . إِنَّ الْقَسَامَةَ تُوجِبُ الْعَقْلَ وَلَا تُشِيْطُ ^(٦)

(١) قال المحقق لمصنف عبد الرزاق والمهمش عليه : [فى المحلى : وَقَدْ أَمَسُوا] ولكنى لم أجد فى المحلى هذه الكلمة بل ساقها بلفظ آخر غير اللفظين .

ومعنى أمرسوا : أى عالجوا المكان ومارسوه لإصلاحه للإقامة والجلوس فيه . قاله الرازى فى مختار الصحاح باب السين فصل الميم ص ٢٣١ ، والفيروزابادى فى القاموس المحيط - فصل الميم باب السين ج ٢ ص ٢٦٠ .

(٢) التريك : أى المتروك ، وقيل له التريك : لأنه لم يحلف بل أدخل مكان رجل منهم اقتدى بيمينه بألف درهم .

(٣) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول باب الخلع ج ١٠ ص ٤٨ - ٤٩ ، وصحيح البخارى ، كتاب الديات باب القسامة - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣١ .

(٤) شرع : أى متساوون بالإدلاء إليه بالقرابة فلا فضل لأحدنا فيه على الآخر - قاله ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث ج ٢ ص ٤٦١ ، والقاموس المحيط فصل الشين باب العين ج ٣ ص ٤٥ .

(٥) يداريكم : أى يدافعكم ، والمقصود خصومهم المدعى عليهم بالقتل - انظر النهاية فى غريب الحديث والأثر لابن الأثير ج ٢ ص ١٠٩ - ١١٠ .

(٦) شيط : أى هلك وتهدر ، قال ابن الأثير : [وفى حديث عمر : « الْقَسَامَةُ تُوجِبُ الْعَقْلَ وَلَا تُشِيْطُ الدَّمَ » أى تؤخذ بها الدية ولا يؤخذ بها القصاص ، يعنى لانهلك الدم رأساً بحيث تهدره حتى لا يجب فيه شيء من الدية] النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٢ ص ٥١٩ .

الدَّم (١)

٦ - روى عبد الرزاق عن الثوري عن الحكم بن إبراهيم عن الأسود أن رجلاً قُتِلَ فِي الْكُعْبَةِ (٢) فَسَأَلَ عُمَرُ عَلِيًّا فَقَالَ فِي بَيْتِ الْمَالِ (٣).

٧ - عن القاسم بن عبد الرحمن أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ : « الْقَسَامَةُ تُوجِبُ الْعُقْلَ وَلَا تُسَيِّطُ الدَّمَ » (٤).

٨ - روى عبد الرزاق عن معمر قال : [قلت لعبيد الله بن عمر : أَعْلِمْتُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَقَادَ بِالْقَسَامَةِ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ : فَأَبُو بَكْرٍ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ : فَعُمَرُ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ : فَكَيْفَ تَجَرُّونَ عَلَيْهَا ؟ فَسَكَتَ] (٥).

٩ - روى [عبد الرزاق عن معمر عن أبي الزناد أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اسْتَحْلَفَ امْرَأَةً خَمْسِينَ يَمِينًا ثُمَّ جَعَلَهَا دِيَّةً] (٦) وفي رواية سعيد بن المسيب :

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول باب القسامة ج ١٠ ص ٤١ ، والمحلى ج ١٢ ص ٤٤٢ وقال عنه : [وهذا مرسل عنه لأنه عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن عمر ، ولم يولد والد القاسم إلا بعد موت عمر] المحلى ج ١٢ ص ٤٤٩ .

(٢) أى قتل في الزحام في المسجد الحرام .

(٣) المصنف لعبد الرزاق كتاب العقول باب من قتل في زحام ج ١٠ ص ٥١ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق كتاب العقول باب القسامة ج ١٠ ص ٤١ . والسنن الكبرى للبيهقي ، كتاب القسامة ، باب ترك القود بالقسامة ج ٨ ص ١٢٩ وقال : « هذا منقطع » .

(٥) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٣٧ ، والمحلى ج ١٢ ص ٤٥٥ .

(٦) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب قسامة النساء ج ١٠ ص ٤٩ . والمحلى ج ١٢ ص ٤٤٢ ، ٤٨٣ وقال عنه : [وهذا مرسل لأنه عن أبي الزناد عنه ، وعن ابن المسيب عنه] المحلى ج ١٢ ص ٤٤٩ .

[اسْتَحْلَفَ امْرَأَةً خَمْسِينَ يَمِينًا عَلَى مَوْلَى لَهَا أُصَيْبَ] ^(١) .

١٠ - روى ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن عمر قال : لَمْ يُقَدْ أَبُو بَكْرٍ وَلَا عُمَرُ بِالْقَسَامَةِ ^(٢) .

وهذه الآثار عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه منها : مايفيد شرط القسامة ، ومنها مايفيد الأحوال التى تشرع لأجلها القسامة .
ومنها مايفيد صيغة اليمين فى القسامة .
ومنها مايفيد كيفية البدء بالآيمان .
ومنها مايفيد موجب القسامة ومايترب عليها من الأحكام .
وسأعرض بإذن الله تعالى لهذه الأمور فى الصفحات التالية .

اشتراط اللوث فى القسامة :

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى فى تحديد معنى اللوث المشروط فى القسامة . هل هو العداوة وحدها ؟
أو هو كل قرينة تدل على القتل ؟

قال ابن حجر رحمه الله تعالى : [واتفقوا كلهم على أنها لا تجب بمجرد دعوى الأولياء ، حتى يقترب بها شبهة يغلب على الظن الحكم بها ، واختلفوا فى تصوير الشبهة على سبعة أوجه نذكرها] ^(٣) .
ثم ذكرها . وملخصها :

١ - أن يقول المجنى عليه قبل وفاته دعى عند فلان أو ماأشبه ذلك .
واحتج العلماء على الأخذ بقول المجنى عليه : بأن القاتل يتطلب حالة غفلة الناس فتتعدر البينة ، فلو لم يعمل بقول المجنى عليه لأدى ذلك إلى إهدار

(١) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب قسامة النساء ج ١٠ ص ٤٩ .

(٢) المحلى ج ١٢ ص ٤٤١ .

(٣) فتح البارى : ج ١٢ ص ٢٣٦ .

دمه ، كما أن حالة المجنى عليه حالة يتحرى فيها اجتناب الكذب ، ويتزود فيها من البر والتقوى .

٢ - أن يشهد من لا يكمل النصاب بشهادته كالواحد ، أو جماعة غير عدول ، أو من لا تقبل شهادته له .

٣ - أن يشهد عدلان بالضرب ثم يعيش بعده أياماً ، ثم يموت من غير تخلل إفاقة .

٤ - أن يوجد مقتول وعنده أو بالقرب منه من بيده آلة القتل ، وعليه أثر الدم مثلاً . ولا يوجد غيره ، ويلحق به أن تفترق جماعة عن قاتل .

٥ - أن تقتتل طائفتان فيوجد بينهما قاتل .

٦ - المقتول في الرحمة .

٧ - أن يوجد قاتل في مَحَلَّةٍ أو قبيلة . قال ابن حجر : [وذهب الجمهور إلى أنه لاقسامة فيه ، بل هو هدر لأنه قد يُقتل ويُلقى في المحلة ليُتهموا] ^(١) .

وقال ابن قدامة : [واختلفت الرواية عن أحمد فيه ، فروى عنه : أن اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه ... والرواية الثانية : عن أحمد : أن اللوث ما يغلب على الظن صدق المدعى وذلك من وجوه] ثم ذكر نحوه مما ذكره ابن حجر في الصور السبع السابقة ^(٢) .

وقال ابن حزم : [وسواء وجد المقتول في مسجد ، أو في داره نفسه ، أو في المسجد الجامع ، أو في السوق ، أو بالفلاة ، أو في سفينة ، أو في نهر يجري فيه الماء ، أو في بحر أو على عنق إنسان ، أو في سقف ، أو في شجرة ، أو في

(١) فتح الباري : ج ١٢ ص ٢٣٧ .

(٢) المغنى : ج ٨ ص ٦٨ - ٧١ .

غار ، أو على دابة واقفة ، أو سائرة . كل ذلك سواء - كما قلنا ، ومتى ادعى أولياؤه في كل ذلك على أحد فالقسامة في ذلك [(١)] .

الأحوال التي تشرع لأجلها القسامة :

يرى جمهور العلماء - كما سبق آنفاً - أنه لا تكون قسامة بمجرد دعوى الأولياء ، حتى يقترب بها شبهة يغلب على الظن الحكم بها - بخلاف ابن حزم - وذلك لأن الإسلام يحترم الإنسان ويصون عرضه وماله ودمه ، فإذا وجدت شبهة حول شخص تدل على أنه القاتل حلّ مُسَاءَلَتُهُ والتحقيق معه ، وإلا فلا .

وفيما يلي أسوق بعض الحالات التي روى عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فيها العمل بالقسامة :

١ - أن يوجد القتيل في حى بينه وبين القتيل أو قومه عداوة ، ولا يعلم قاتله . فَقَدْ وَجَدَ قَتِيلٌ فِي حَرَبَةٍ وَادِعَةٍ هَمْدَانَ . فَرَفَعَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَأَخْلَفَهُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا : مَا قَتَلْنَا وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلًا ، ثُمَّ غَرِمَهُمُ الدِّيَّةَ ، ثُمَّ قَالَ : يَا مَعْشَرَ هَمْدَانَ ، حَقَنْتُمْ دِمَاءَكُمْ بِأَيْمَانِكُمْ فَمَا يُبْطِلُ دَمَ هَذَا الرَّجُلِ الْمُسْلِمِ ؟ (٢) .

٢ - أن يوجد القتيل بين حيين ولا يعلم قاتله ، وفي هذه الحالة يقاس موقع القتيل من الحيين ، فمن كان إليه أقرب كانت القسامة عليه ، فَقَدْ وَجَدَ قَتِيلٌ بَيْنَ وَادِعَةٍ وَشَاكِرٍ فَأَمَرَهُمْ عُمَرُ أَنْ يَقْسُوا مَا بَيْنَهُمَا ، فَوَجَدُوهُ إِلَى وَادِعَةٍ أَقْرَبَ فَأَخْلَفَهُمْ عُمَرُ خَمْسِينَ يَمِينًا ، كُلُّ رَجُلٍ مِنْهُمْ : مَا قَتَلْتُ وَلَا عَلِمْتُ قَاتِلًا ، ثُمَّ أَعْرَمَهُمُ الدِّيَّةَ ، فَقِيلَ لَهُ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، لَا أَيْمَانُنَا دَفَعَتْ عَنْ أَمْوَالِنَا ،

(١) المحلى : ج ١٢ ص ٤٧٥ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها .

ج ٨ ص ١٢٣ - ١٢٤ . وأخبار القضاة ج ٢ ص ١٩٣ - ١٩٤ .

ولا أموالنا دَفَعَتْ عَنْ أَيْمَانِنَا ، فَقَالَ عُمَرُ : كَذَلِكَ الْحَقُّ (١) .

٣ - في حالة وجود احتمال قوى أن القتل حصل بسبب شخص معين فَقَدْ أَوْطَأَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي سَعْدِ بْنِ لَيْثٍ رَجُلًا مِنْ جُنَيْتَةٍ فَرَسًا فَقَطَعَ إصْبَعًا مِنْ أَصَابِعِ رِجْلِهِ ، فَتَرَى حَتَّى مَاتَ ، فَقَالَ عُمَرُ لِلْجُهَيْنِيِّينَ : أَيَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ لَهُوَ أَصَابَةٌ وَأَنَّهُ مَاتَ مِنْهَا ، فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا ، فَاسْتَحْلَفَ مِنَ الْآخَرِينَ خَمْسِينَ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا ، فَقَضَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِشَطْرِ الدِّيَةِ عَلَى السَّعْدِيِّينَ (٢) .

٤ - في حالة الادعاء بأن جماعة قتلوه ، ولكن لابينة على ذلك ، فَقَدْ أَتَى رَجُلَانِ إِلَى عُمَرَ بِمِئَةٍ فَقَالَا : إِبْنُ عَمٍّ لَنَا نَحْنُ إِلَيْهِ شَرَّ قَتِيلٍ ، فَقَالَ عُمَرُ : شَاهِدَا عَذْلَ عَلَى أَحَدٍ قَتَلَهُ تُقَدِّكُمُ مِنْهُ ، وَإِلَّا حَلَفَ مَنْ يُدَارِيكُمْ مَا قَتَلُوا ، فَإِنْ تَكَلَّمُوا حَلَفْتُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا ثُمَّ لَكُمْ الدِّيَةُ ، إِنْ الْقِسَامَةُ تُوجِبُ الْعَقْلَ وَلَا تُشِيطُ الدَّمُ (٣) .

المدعون :

المدعون في القسامة هم أولياء القتيل وورثته من العصابات ، وإن لم يكونوا وارثين ، رجالاً ونساء . فَقَدْ أَخْلَفَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ امْرَأَةً

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٣٥ .
والسنن الكبرى للبيهقي ، كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها : ج ٨ ص ١٢٤ ، وقال عنه ابن حجر : [أخرجه الثوري في جامعه وابن أبي شيبة ، وسعيد بن منصور بسند صحيح إلى الشعبي] فتح الباري ج ١٢ ص ٢٣٨ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول ، باب قسامة الخطأ ج ١٠ ص ٤٤ ،
والسنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ١٠ ص ١٢٥ - ١٢٦ .

(٣) المصنف لعبد الرزاق - كتاب العقول ، باب القسامة ، ج ١٠ ص ٤١ .

فِي الْقَسَامَةِ وَهِيَ طَالِبَةٌ - أَيْ مِنَ الْمُدَّعِينَ - فَحَلَفْتُ وَقَصَّيْتُ لَهَا بِالذِّبَةِ عَلَى مُوَلِّي لَهَا (١) .

المدعى عليهم :

هم من وجد القتل فيهم . أو من وجد شبهة تدل على جنايتهم ولا يدخل فيهم صغير ولا مجنون ، لأنه لا تصح الأيمان منهما ، ولا امرأة لأنها ليست من أهل النصرة .

صيغة اليمين :

إن كان الحالفون هم المدعى عليهم ، حلف كل واحد منهم بالله ما قتله ولا أعلم له قاتلاً - كَمَا أُحْلَفَ عُمَرُ وَادِعَةَ (٢) ، وإن كان الحالفون المدَّعين حلف كل واحد منهم بالله إن فلاناً قتله .

عدد الأيمان :

عدد الأيمان المطلوبة في القسامة خمسون يمينا ، فإن كان الحالفون أقل من خمسين رددت الأيمان عليهم حتى تبلغ خمسين يمينا ، قال ابن حزم : [عن سفیان الثوري عن عبد الله بن يزيد عن أبي مليح أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَدَّدَ الْأَيْمَانَ عَلَيْهِمُ الْأَوَّلَ فَلِأَوَّلٍ (٣)] .

تغليظ اليمين :

رُوي أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه غَلَّظَ الْيَمِينَ فِي الْقَسَامَةِ

(١) المحلى ج ١٢ ص ٤٤٢ ، ٤٨٣ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ٨ ص ١٢٤ ، والمصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٣٥ .

(٣) المحلى ج ١٢ ص ٤٤٥ .

فَحَلَفَ وَادِعةَ فِي الْحَجَرِ فَأَحْلَفَهُمْ ثُمَّ قَضَى عَلَيْهِمْ بِالَّذِي (١) .

من الذى يبدأ اليمين :

اختلفت الرواية عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه من الذى يبدأ بالحلف ، هل هم المدعى عليهم ؟ أو المدعون ؟

١ - فُرُوِيْ أَنْ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حَلَفَ وَادِعةَ أَوَّلًا وَهُمْ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ (٢) قال ابن حجر : [وقال عثمان البنى - من فقهاء البصرة - : ثم يبدأ بالمدعى عليهم بالأيمان ، فإن حلفوا فلا شئ عليهم . وقال الكوفيون : إذا حلفوا وجبت عليهم الدية ، وجاء ذلك عن عُمَرَ] (٣) .

وهذه الرواية عن عمر توافق ما روى عن رسول الله ﷺ في أَنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ . روى الإمام مسلم رحمه الله : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (٤) .

فإن حلفوا غرموا الدية لورثة القتيل ، « لِأَنَّ عُمَرَ أُغْرِمَ وَادِعةَ الدِّيَةَ بَعْدَ أَنْ أَحْلَفَهُمْ ، فَقَالُوا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، لَا أَيْمَانُنَا دَفَعْتَ عَنْ أَمْوَالِنَا ، وَلَا أَمْوَالِنَا دَفَعْتَ عَنْ أَيْمَانِنَا ، فَقَالَ عُمَرُ : كَذَلِكَ الْحَقُّ » (٥) .

(١) سنن البيهقي ، كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ٨ ص ١٢٤ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ٨

ص ١٢٣ و ١٢٤ . والمصنف لعبد الرزاق كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٣٥ .

(٣) فتح الباري ج ١٢ ص ٢٣٦ .

(٤) صحيح مسلم - كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢ .

(٥) المصنف لعبد الرزاق كتاب العقول باب القسامة ، والسنن الكبرى للبيهقي ،

كتاب القسامة ، باب أصل القسامة والبداية فيها ج ٨ ص ١٢٤ .

وإن امتنعوا عن الحلف رد اليمين على المدعين ، فإن حلفوا استحقوا الدية ، فَقَدْ قَالَ عُمَرُ لِلْمُدَّعِينَ : « شَاهِدَا عَدْلٍ عَلَيَّ أَحَدٌ قَتَلَهُ يُقَدِّمُكَ مِنْهُ ، وَإِلَّا حَلَفَ مَنْ يُدَارِيكُمْ مَا قَتَلُوا ، فَإِنْ تَكَلَّوْا حَلَفْتُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا ثُمَّ لَكُمْ الدِّيَّةُ إِنْ الْقَسَامَةُ تُوجِبُ الْعَقْلَ وَلَا تُشِيْطُ الدَّمَ » (١) فإن امتنع المدعون عن الحلف كانت الدية مناصفة بين المدعين والمدعى عليهم ، كما ورد في قصة الجهنيين عندما امتنع الجميع عن الحلف (٢)

٢ - وَرَوَى عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ الْبَدءُ بِالْمُدَّعِينَ . إِذَا الْأَيْمَانُ تَقَوُّمُ مَقَامِ الْبَيِّنَةِ ، فَإِنْ حَلَفُوا اسْتَحَقُّوا . رَوَى الزَّهْرِيُّ أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي سَعْدِ بْنِ كَيْثٍ أَوْطَأَ رَجُلًا مِنْ جُهَيْنَةَ فَرَسًا ، فَقَطَّعَ إصْبَعًا مِنْ أَصَابِعِ رِجْلِهِ ، فَتَزَيَّ حَتَّى مَاتَ ، فَقَالَ عُمَرُ لِلْجُهَيْنِيِّينَ - وَهُمْ أَوْلِيَاءُ الْمَجْنُونِ عَلَيْهِ - أَيَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ لَهُوَ أَصَابُهُ وَلَمَاتَ مِنْهَا ؟ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا ، فَاسْتَحْلَفَ عُمَرُ مِنَ الْآخَرِينَ - وَهُمْ أَوْلِيَاءُ الْجَانِي - خَمْسِينَ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا . فَجَعَلَهَا عُمَرُ نِصْفَ الدِّيَّةِ (٣) .

وقد أُعْلِلَ هذا الخبر بالانقطاع ، إذ الزهري لم يدرك عمر بن الخطاب لأن عمرا استشهد سنة ثلاث وعشرين ، وولد الزهري سنة ثمان وخمسين من الهجرة ، ومن جهة أخرى فإن الزهري قد خالف في ذلك المحفوظ عن عمر رضى الله تعالى عنه فلا عبرة بما رواه الزهري إذن . قال ابن حجر : [ومحصل الاختلاف في القسامة : هل يعمل بها أو لا ؟ وعلى الأول : فهل توجب القود أو الدية ؟ وهل يبدأ بالمدعين أو المدعى عليهم ؟ واختلفوا أيضا في شرطها] (٤) .

(١) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٤١ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب قسامة الخطأ ج ١٠ ص ٤٤ .

(٣) المصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب قسامة الخطأ ج ١٠ ص ٤٤ .

(٤) فتح الباري ، ج ١٢ ص ٢٣٢ .

موجب القسامة :

القسامة إذا تمت أوجبَت الدية على المدعى عليهم دون القصاص .

قال عمر : « الْقَسَامَةُ تُوجِبُ الْعَقْلَ وَلَا تُشِيْطُ الدَّمَ » ^(١) . وروى البخارى عن ابن اُمى مليكة أَنَّ مُعَاوِيَةَ لَمْ يُقَدِّ بِهَا ^(٢) . وروى أَن عبد الملك بن مروان أَقَادَ رَجُلًا بِالْقَسَامَةِ ثُمَّ تَدَمَّ بَعْدَ مَا صَنَعَ ، فَأَمَرَ بِالْخَمْسِينَ الدِّينَ أَقْسَمُوا فَمَحُوا مِنَ الدِّيَّانِ وَسَيَّرَهُمْ إِلَى الشَّامِ ^(٣) .

قال ابن حجر : [وقال ابن دقيق العيد : الاستدلال بالرواية التى فيها « فَيَدْفَعُ بِرُمَّتِهِ » أقوى من الاستدلال بقوله : « دَمٌ صَاحِبِكُمْ » لأن قوله « يُدْفَعُ بِرُمَّتِهِ » لفظ مستعمل فى دفع القاتل للأولياء للقتل ، ولو أن الواجب الدية لبعد استعمال هذا اللفظ ، وهو فى استعماله فى تسليم القاتل أظهر ^(٤) .

وقال ابن حجر أيضاً : [وقال عبد الرزاق فى مصنفه : قُلْتُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ الْعُمَرِيُّ : أَعْلِمْتَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَقَادَ بِالْقَسَامَةِ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ فَأَبُو بَكْرٍ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ : فَعُمَرُ ؟ قَالَ : لَا ، قُلْتُ : فَلِمَ يَجْتَرِئُونَ عَلَيْهَا ؟ فَسَكَتَ] ^(٥)

(١) مصنف عبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ج ١٠ ص ٤١ .
والسنن الكبرى للبيهقى ، كتاب القسامة ، باب ترك القود بالقسامة ج ٨ ص ١٢٩ وقال هذا منقطع .

(٢) صحيح البخارى - كتاب الديات ، باب القسامة - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٢٩ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الديات ، باب القسامة - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣١ .

(٤) فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣٧ .

(٥) فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣٨ ، والمصنف لعبد الرزاق ، كتاب العقول ، باب القسامة ، ج ١٠ ص ٣٧ ، والمحلى ج ١٢ ص ٤٥٥ .

وقال ابن حزم : [كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله
ابن عمر قال : لَمْ يُقَدْ أَبُو بَكْرٍ وَلَا عُمَرُ بِالْقَسَامَةِ] (١)

٥ - الكتابة :

ورد الأمر (٢) بالكتابة للديون المؤجلة في قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا
إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ، وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ
بِالْعَدْلِ) (٣) .

ويلزم أن يشهد على الكتابة شاهدا عدل (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ
رِجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ، أَنْ
تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ ، إِذَا مَا دُعُوا ،
وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ ، ذَلِكَمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ، وَأَقْوَمُ
لِلشَّهَادَةِ ، وَأَذْنَى أَنْ لَا تَرْثَابُوا) (٤) .

(١) المحلى ج ١٢ ص ٤٤١ ، وقال عنه : [إنه لا يصح لأنه مرسل إنما هو عن
عبد الله بن عمر بن حفص ، وعن الحسن ، وفي طريق الحسن عبد السلام بن حرب وهو
ضعيف] المحلى ج ١٢ ص ٤٤٩ .

(٢) قال ابن جرير الطبري : [واختلف أهل العلم في اكتتاب الكتاب بذلك على
من هو عليه هل هو واجب أو هو نذوب] تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي
القرآن ج ٦ ص ٤٧ طبع دار المعارف بمصر ، وقال في ج ٦ ص ٥٣ : [قال
أبو جعفر : والصواب من القول في ذلك عندنا : أن الله عز وجل أمر المتدائنين إلى أجل
مسمى باكتتاب كتب الدين بينهم وأمر الكاتب أن يكتب ذلك بينهم بالعدل : وأمر الله
فرض لازم ، إلا أن تقوم حجة بأنه إرشاد ونذوب ، ولا دلالة تدل على أن أمره جل ثناؤه
باكتتاب الكتب في ذلك] أ . ه .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

قال القرطبي : [أمر بالكتابة ولكن المراد الكتابة والإشهاد ، لأن الكتابة بغير شهود لا تكون حجة ، ويقال أمرنا بالكتابة لكيلا ننسى] (١) .

أما إذا كانت التجارة حاضرة غير مؤجلة فالكتابة ليست لازمة (إلا أن تكون تجارة حاضرة تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ لَا تَكْتُبُوهَا) (٢)

قال القرطبي : [ولما علم الله تعالى مشقة الكتاب عليهم نص على ترك ذلك ورفع الجناح فيه في كل مبيعة بنقد ، وذلك في الأغلب إنما هو في قليل الماطعوم ونحوه ، لافي كثير كالأملاك ونحوها] (٣)

هذا ولم أجد أثراً مروياً عن عمر في الكتابة والإثبات بها .

طرق الإثبات المختلف فيها :

سبق الحديث عن طرق إثبات الدعوى التي اتفق العلماء على العمل بها في الجملة ، وهي الاعتراف ، وشهادة الشهود واليمين ، والقسامة والكتابة . وفيما يلي أتحدث عن الطرق التي اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في العمل بها وهي القرائن ، وعلم القاضي .

وسأسوق مانقل عن عمر في ذلك ، ثم أذكر اختلاف العلماء في اعتبارهما من طرق الإثبات وأبين ما يترجح لي :

١ - القرائن :

معنى القرينة : القرينة مؤنث القرين - فعيلة بمعنى مفاعلة - وهي ما يدل على الشيء مصاحباً له - يقال قارن الشيء بالشيء مقارنة وقرناً اقترن به

(١) تفسير القرطبي ج ٣ ص ٣٨٢ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٣ ص ٤٠٢ .

وصاحبه (١) .

ما روى عن عمر بن الخطاب في القضاء بالقرائن :

وردت عدة آثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في القرائن والعمل بها ، أو التوقف للتثبت من صحة ما دلّت عليه . أسوق فيما يلي طرفاً منها :

١ - روى عبد الزراق : عن عثمان بن مطر ، عن سعيد بن أبى عروبة ، عن قتادة ، عن أبى حرب بن الأسود الدبلى عن أبيه قال : رُفِعَ إِلَى عُمَرَ امْرَأَةٌ وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَأَرَادَ عُمَرُ أَنْ يَرْجُمَهَا ، فَجَاءَتْ أُخْتُهَا إِلَى عَلِيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، فَقَالَتْ : إِنَّ عُمَرَ يَرْجُمُ أُخْتِي ، فَأَتَشِدُّكَ اللَّهُ إِنْ كُنْتُ تَعْلَمُ أَنَّ لَهَا عُذْرًا لَمَّا أُخْبِرْتُنِي بِهِ ، فَقَالَ عَلِيٌّ : إِنَّ لَهَا عُذْرًا فَكَبَّرْتُ تَكْبِيرَةً سَمِعَهَا عُمَرُ مِنْ عِنْدِهِ (٢) ، فَانْطَلَقَتْ إِلَى عُمَرَ ، فَقَالَتْ : إِنَّ عَلِيًّا زَعَمَ أَنَّ لَأُخْتِي عُذْرًا ، فَأَرْسَلَ عُمَرُ إِلَى عَلِيٍّ ، مَا عُذْرُهَا ؟ قَالَ : إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) (٣) ، وَقَالَ : (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا) (٤) ، فَالْحَمْلُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، وَالْفَصْلُ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ شَهْرًا ،

(١) القاموس المحيط - فصل القاف باب النون ج ٤ ص ٢٦٠ ، ومختار الصحاح باب النون فصل القاف ص ٥١٠ ، والنهاية في غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ٥٣ .

(٢) يظهر أنهم كلهم في مكان واحد ، بدليل أن عمر رضى الله تعالى عنه سمع تكبيرة المرأة ، فلو كان على رضى الله عنه خارج المسجد لما سمع عمر تكبيرة المرأة وهو بداخله .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٤) سورة الأحقاف آية ١٥ .

قَالَ : فَحَلَّى عُمَرُ سَبِيلَهَا ، قَالَ : ثُمَّ إِنَّهَا وَلَدَتْ بَعْدَ ذَلِكَ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ^(١) .

فهذا الأثر أفاد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أراد أن يرحم المرأة التى ولدت لسته أشهر عملاً بالقرينة ، إذ ولادتها لأقل من تسعة أشهر يدل على أنها زنت قبل زواجها وأنها حملت من ذلك الزنا ، ولكنه خلّى سبيلها بعد معرفة وجهة نظر الإمام عليّ في عذرها .

٢ - روى عبد الرزاق : عن الثوري عن الأعمش عن أبى سفيان ، عن أشياخ لهم ، عن عمر : « أَنَّهُ رُفِعَتْ لَهُ امْرَأَةٌ قَدْ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا سَنَتَيْنِ ، فَجَاءَ وَهِيَ حُبْلَى ، فَهَمَّ عُمَرُ بِرَجْمِهَا ، فَقَالَ لَهُ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، إِنْ يَكُ لَكَ السَّبِيلُ عَلَيْهَا فَلَيْسَ لَكَ السَّبِيلُ عَلَى مَا فِي بَطْنِهَا ، فَتَرَكَهَا عُمَرُ حَتَّى وَلَدَتْ غُلَامًا قَدْ تَبَتَّ ثَنَائَاهُ ، فَعَرَفَ زَوْجُهَا شَبَهَهُ بِهِ ، قَالَ عُمَرُ : عَجَزَ النِّسَاءُ أَنْ يَلِدْنَ مِثْلَ مُعَاذٍ ، لَوْلَا مُعَاذُ هَلَكَ عُمَرُ » ^(٢) .

فعمر رضى الله تعالى عنه حكم بقرينة الحمل على وجود الزنا ، ثم حكم بوجود القرائن القوية من إنبات ثناياه ، مما يدل على أنه مكث في بطن أمه مدة طويلة حتى نبت ثناياه ، مما يدل على أنه قد حمل به قبل سنتين ، وهى المدة التى غاب عنها فيها زوجها . ومن وجود قرينة شبه الطفل بأبيه ، كل هذه هى التى حالت دون رجم عمر لهذه المرأة . أما اعتراض معاذ رضى الله تعالى عنه فإنما هو لعدم جواز رجم الحامل إلا بعد وضع الحمل ، لأن الرجم يؤدي إلى الاعتداء على

(١) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب التى تضع لسته أشهر : ج ٧ ص ٣٥٠ - ٣٥١ ، والسنن الكبرى للبيهقى - كتاب العدد ، باب ماجاء في أقل الحمل ج ٧ ص ٤٤٢ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب التى تضع لسنتين ج ٧ ص ٣٥٤ - ٣٥٥ ، والسنن الكبرى للبيهقى - كتاب العِدِّ ، باب ماجاء في أكثر الحمل ج ٧ ص ٤٤٣ ، والكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار لابن أبى شيبة - كتاب الحدود ، باب من قال : إذا فجرت وهى حامل انتظر بها حتى تضع ثم ترجم ج ١٠ ص ٨٨ .

ما في البطن بالإهلاك والقتل، وليس الاعتراض على العمل بقرينة الحمل لمن غاب عنها زوجها سنتين، فالحمل من دون زوج قرينة على الزنا.

٣ - روى البيهقي عن قتادة أَنَّ عُمَرَ وَرَثَ أَهْلَ طَاعُونٍ عَمَّوَسَ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ، فَإِذَا كَانَتْ يَدُ أَحَدِهِمَا وَرِجْلُهُ عَلَى الْآخِرِ وَرَثَ الْأَعْلَى مِنَ الْأَسْفَلِ، وَلَمْ يُورَثِ الْأَسْفَلُ مِنَ الْأَعْلَى^(١). فوجود ميتين أحدهما فوق الآخر قرينة على أن الذي مات أولاً هو الأسفل، وأن الذي مات آخراً هو الأعلى.

٤ - روى عبد الرزاق: عن معمر عن إسماعيل بن أمية قال: كَانَ عُمَرُ إِذَا وَجَدَ مِنْ رَجُلٍ رِيحَ شَرَابٍ جَلَدَهُ جَلْدَاتٍ إِنْ كَانَ يَمْنُ يَدُ الشَّرَابِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُدْمِنٍ تَرَكَهُ^(٢). وفي رواية ابن جريج قال: حدثني ابن شهاب عن السائب بن يزيد أَنَّهُ حَضَرَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَهُوَ يَجْلِدُ رَجُلًا وَجَدَ مِنْهُ رِيحَ شَرَابٍ فَجَلَدَهُ الْخَدَّ تَامًا^(٣).

فوجود رائحة الخمر في فم إنسان قرينة قوية على شربه الخمر، وقد عمل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بهذه القرينة فجلد من وُجِدَ في فمه رائحة الخمر حد شاربها.

٥ - عن عبد الله بن عامر قال: انطلقت في ركب حتى إذا جئنا ذا المروة سرقت عيبة^(٤) لي، ومعنا رجل متهم، فقال له أصحابي: يا فلان اردد عليه عيبته. فقال: ما أخذتها، فرجعت إلى عمر بن الخطاب فأخبرته. فقال: من أنتم؟ فعددتهم، فقال: أظنه صاحبها - للذي أتهم - فقلت: لقد أردت يا أمير المؤمنين أنه آتى به مصفوداً، فقال عمر: أتأتي به مصفوداً بغير تبينة، لا أكتب لك

(١) السنن الكبرى - كتاب الفرائض، باب ميراث من عمى موته ج ٦ ص ٢٢٢، وأعل هذه الرواية بالانقطاع.

(٢) المصنف كتاب الأشربة، باب الريح ج ٩ ص ٢٢٨.

(٣) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الأشربة، باب الريح ج ٩ ص ٢٢٨.

(٤) قال الفيروز آبادي: [والعبية زبيل من آدم وما يجعل فيه الثياب] القاموس المحيط - فصل العين، باب الباء ج ١ ص ١١٣.

فيها ولا أسألك عنها، وغضب وما كتب لي فيها ولا سأل عنها^(١).
فوجود المفقود بيد أحد قرينة على سرقة. ولكن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنكر الأخذ بهذه القرينة، ولم يقبل دعوى المدعي.
آراء العلماء في القضاء بالقرائن:

بعد سياق ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه من آثار تدل على العمل بالقرينة أذكر آراء العلماء في ذلك وأدلتهم. مع أنهم رحمهم الله تعالى لا يذكرون القرائن في كتبهم بشكل ظاهر، فلم يفرّدوا لها باباً مستقلاً، كما فرادهم لأنواع البينات، من شهادة وإقرار.

ولكننا إذا تتبعنا كتبهم وجدنا أكثرهم يتفقون على العمل بالقرائن من حيث الجملة^(٢)، وقد ذكر ابن فرحون^(٣) عدداً من المسائل التي اتفق عليها أكثر العلماء. كما يختلفون في العمل ببعض القرائن، كقرينة وجود المال المسروق في يد السارق، وكظهور الحمل على امرأة لا زوج لها ولا سيد ولم تدع الإكراه على الزنا. فهل تُعدّ زانية أو يحتمل أنها تحملت ماء الرجل، بأن استجمرت بخرقه فيها مني، أو تحممت بماء قد أنزل فيه الرجل أو غير ذلك من الاحتمالات. وكقرينة وجود رائحة الخمر في فم رجل، فهل يعد سكران فيحد، أو يحتمل أنه شرب عصير التفاح أو أكل السفرجل، أو أنه أكل النبق، أو أنه تغمض بها جاهلاً فلما تبينها خراً مجها، أو أنه شربها للضرورة كدفع اللقمة؟

واختلاف العلماء رحمهم الله تعالى في مثل هذه القرائن دليل على ورعهم الذي بلغ حد الكمال، وشاهد على تمسكهم بالدليل الشرعي من كتاب الله وسنة

(١) مصنف عبد الرزاق ج ١٠ ص ٢١٧، والمحلى لابن حزم ج ١٣ ص ٢٦. وقال: [فأنكر عمر رضي الله عنه أن يصفد أحد بغير بينة] اهـ.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون ج ٢ ص ١١١، والهداية شرح بداية المبتدئ للمرغيناني ج ٣ ص ١٧٤، والمغني لابن قدامة ج ٩ ص ٣٢٠، والمهذب للشيرازي ج ١ ص ٤٤٤.

(٣) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١١٥ - ١٢٠.

رسوله ﷺ. وخوفاً منهم من أن يجانبوا الحق، فيقتلوا من لم يقتل، أو يرجوا من لم يزُن، أو يقطعوا يد من لم يسرق. وليس معنى ذلك أن يترك الحبل على الغارب، فيترك المجرم يعيث في الأرض فساداً، ثم ينكر ذلك. فقد اتفق الفقهاء على أن القاضي يستوقف المجرم متى ظهرت القرينة بإدانته، ويحقق في الموضوع لعله أن يحصل منه على الاعتراف. ذكر ابن القيم ^(١) أن شاباً شكاً إلى علي بن أبي طالب رضي الله عنه نَفَرًا، فقال: إِنَّ هَؤُلَاءِ خَرَجُوا مَعِ أَبِي فِي سَفَرٍ فَعَادُوا وَلَمْ يَبْعُدْ أَبِي، فَسَأَلْتُهُمْ عَنْهُ، فَقَالُوا مَاتَ، فَسَأَلْتُهُمْ عَنْ مَالِهِ، فَقَالُوا: مَا تَرَكَ شَيْئاً — وَكَانَ مَعَهُ مَالٌ كَثِيرٌ — وَتَرَفَعْنَا إِلَى شَرِيحٍ، فَاسْتَحْلَفَهُمْ وَخَلَى سَبِيلَهُمْ، فَدَعَا عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِالْشَّرِيطِ فَوَكَّلَ بِكُلِّ رَجُلٍ رَجُلَيْنِ، وَأَوْصَاهُمْ أَنْ لَا يُمْكِنُوا بَعْضُهُمْ يَدْنُو مِنْ بَعْضٍ، وَلَا يُمْكِنُوا أَحَدًا يُكَلِّمُهُمْ، وَدَعَا كَاتِبَهُ وَدَعَا أَحَدَهُمْ، فَقَالَ أَخْبِرْنِي عَنْ أَبِي هَذَا الْفَتَى، أَيُّ يَوْمٍ خَرَجَ مَعَكُمْ؟ وَفِي أَيِّ مَنْزِلٍ نَزَلْتُمْ، وَكَيْفَ كَانَ سَبْرُكُمْ؟ وَبِأَيِّ عِلَّةٍ مَاتَ؟ وَكَيْفَ أُصِيبَ بِمَالِهِ؟ وَسَأَلَهُ عَمَّنْ غَسَلَهُ وَدَفَنَهُ؟ وَمَنْ تَوَلَّى الصَّلَاةَ عَلَيْهِ؟ وَأَيْنَ دُفِنَ؟ وَنَحْوَ ذَلِكَ، وَالْكَاتِبُ يَكْتُبُ، فَكَبَّرَ عَلِيٌّ وَكَبَّرَ الْحَاضِرُونَ، وَالْمُتَهَمُونَ لَا عِلْمَ لَهُمْ إِلَّا أَنَّهُمْ ظَنُّوا أَنَّ صَاحِبَهُمْ قَدْ أَقَرَّ عَلَيْهِمْ، ثُمَّ دَعَا آخَرَ بَعْدَ أَنْ غَيَّبَ الْأَوَّلَ عَنْ مَجْلِسِهِ، فَسَأَلَهُ كَمَا سَأَلَ صَاحِبَهُ، ثُمَّ الْآخَرَ كَذَلِكَ، حَتَّى عَرَفَ مَا عِنْدَ الْجَمِيعِ، فَوَجَدَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يُخْبِرُ بِضِدِّ مَا أَخْبَرَ بِهِ صَاحِبَهُ، ثُمَّ أَمَرَ بِرَدِّ الْأَوَّلِ، فَقَالَ: يَا عَدُوَّ اللَّهِ، قَدْ عَرَفْتُ عِنَادَكَ وَكَذِبَكَ بِمَا سَمِعْتُ مِنْ أَصْحَابِكَ، وَمَا يُنَجِّيكَ مِنَ الْعُقُوبَةِ إِلَّا الصَّدَقُ، ثُمَّ أَمَرَ بِهِ إِلَى السَّجْنِ، وَكَبَّرَ، وَكَبَّرَ مَعَهُ الْحَاضِرُونَ، فَلَمَّا أَبْصَرَ الْقَوْمُ الْحَالَ لَمْ يَشْكُوا أَنَّ صَاحِبَهُمْ أَقَرَّ عَلَيْهِمْ، فَدَعَا آخَرَ فَهَدَّاهُ، فَقَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ: وَاللَّهِ لَقَدْ كُنْتُ كَارِهَاً لِمَا صَنَعُوا، ثُمَّ دَعَا الْجَمِيعَ فَأَقْرَأُوا، وَاقْتَصَّ مِنْهُمْ، وَأَخَذَ الْمَالَ وَأَعْطَاهُ صَاحِبَهُ. اهـ.

وذكر بعض العلماء أن المتهم يضيق عليه الخناق عند التحقيق معه ^(٢).

(١) الطرق الحكمية ص ٤٩.

(٢) قال ابن القيم في الطرق الحكمية ص ٤: [وَمَالُ أَصْحَابِ مَالِكَ رَحِمَهُ اللَّهُ إِلَى التَّوَصُّلِ بِالْإِقْرَارِ بِمَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ] اهـ.

وفيما يلي أذكر آراء العلماء في القضاء بالقرائن :

١ - ذهب الشافعية^(١)، والحنفية^(٢)، والحنابلة^(٣)، إلى عدم قبول القرائن في الحدود، لما يخف بها من شبهات كثيرة تجعلها غير صالحة لبناء الحكم عليها. والحدود تدرأ بالشبهات. وفي رواية عن الإمام أحمد الحد بالقيء والرائحة في الخمر^(٤).

٢ - ذهب المالكية^(٥)، إلى العمل بقريئة الحبل والرائحة في الخمر ووجود المال المسروق في يد أحد على السرقة كما ذهب إلى ذلك: ابن القيم^(٦)، وابن الغرس^(٧).

أدلة القائلين بالقرائن في بعض الحدود :

استدل المالكية وابن القيم وابن الغرس بالعمل بقريئة الحبل على الزنا وبرائحة الخمر على شربها، بأقوال الصحابة وأفعالهم. أسوق منها :

١ - روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال :

«وَالرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أُحْصِنَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ إِذَا قَامَتِ النِّيَّةُ أَوْ كَانَ الْحَبْلُ أَوْ الْإِعْرَافُ»^(٨).

فعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه يرى إقامة حد الزنا على من حملت وهي لا زوج لها ولا سيد بناء على قريئة الحمل التي تفيد أنها زنت، إذ لا يعقل وجود حمل دون جماع.

(١) مغني المحتاج ج ٤ ص ١١٨، ١٤٩، ١٧٥، ١٩٠.

(٢) حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٧، ٤٠، ٨٦.

(٣) المغني ج ٨ ص ١٩١، ٢٧٨.

(٤) المغني ج ٨ ص ٣٠٩.

(٥) حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٨٣، ٣١٤.

(٦) الطرق الحكمية ص ٤ - ٦٢.

(٧) الفواكه البدرية ص ٨٣.

(٨) صحيح البخاري كتاب الحدود، باب رجم الحبل من الزنا إذا أحصنت، فتح

٢ - حَكَمَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَابْنُ سَعْدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - وَلَا يُعْرَفُ لَهُمَا مَخَالَفٌ مِنَ الصَّحَابَةِ - بِوُجُوبِ الْحَدِّ عَلَى مَنْ وَجِدَتْ مِنْهُ رَائِحَةُ الْخَمْرِ، أَوْ قَاءَهَا، اعْتِمَادًا عَلَى الْقَرِينَةِ الظَّاهِرَةِ^(١).

٣ - قال ابن القيم: [ولم يزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم، وهذه القرينة أقوى من البينة والإقرار، فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة]^(٢).

٤ - وقال ابن القيم - أيضاً - : [أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِامْرَأَةٍ قَدْ تَعَلَّقَتْ بِشَابٍّ مِنَ الْأَنْصَارِ، وَكَانَتْ تَهْوَاهُ، فَلَمَّا لَمْ يُسَاعِدْهَا اخْتَالَتَ عَلَيْهِ، فَأَخَذَتْ بِيَضَّةٍ فَأَلْقَتْ صَفَارَهَا، وَصَبَّتِ الْبَيَاضَ عَلَى ثَوْبِهَا وَبَيَّنَّ فَعَذِبَهَا، ثُمَّ جَاءَتْ إِلَى عُمَرَ صَارِخَةً فَقَالَتْ: هَذَا الرَّجُلُ غَلَبَنِي عَلَى نَفْسِي وَفَضَحَنِي فِي أَهْلِي، وَهَذَا أَثَرُ فِعَالِهِ، فَسَأَلَ عُمَرُ النِّسَاءَ فَقُلْنَ لَهُ: إِنْ بَكَدْنَاهَا وَثَوْبُهَا أَثَرُ الْمَنِيِّ، فَهَمَّ بِعُقُوبَةِ الشَّابِّ، فَجَعَلَ يَسْتَعِثُّ وَيَقُولُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ تَبَيَّنَتْ فِي أَمْرِي فَوَاللَّهِ مَا أَتَيْتُ فَاخِشَةً وَمَا هَمَمْتُ بِهَا، فَلَقَدْ رَأَوْدَتْنِي عَنْ نَفْسِي فَأَعْتَصَمْتُ، فَقَالَ عُمَرُ: يَا أَبَا الْحَسَنِ مَا تَرَى فِي أَمْرِهَا؟ فَنَظَرَ عَلَى مَا عَلَى الثَّوْبِ، ثُمَّ دَعَا بِمَاءٍ حَارٍّ شَدِيدِ الْغَلْيَانِ فَصَبَّ عَلَى الثَّوْبِ فَجَمَدَ ذَلِكَ الْبَيَاضُ، ثُمَّ أَخَذَهُ وَاشْتَمَّهُ وَذَاقَهُ، فَعَرَفَ طَعْمَ الْبَيْضِ، وَزَجَرَ الْمَرْأَةَ فَأَعْتَرَفَتْ]^(٣).

ففي هذا الأثر همَّ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بعقاب المدعي عليه بناء على القرينة، ثم إن علياً حكم بالقرينة التي هي تجمده الماء وعدم ذهابه مما يدل على أنه بيض وليس منياً.

(١) الطرق الحكيمة ص ٦.

(٢) الطرق الحكيمة ص ٦ - ٧.

(٣) الطرق الحكيمة ص ٤٨.

أدلة المانعين للعمل بالقرائن في الحدود :

استدل المانعون للعمل بالقضاء بالقرائن في الحدود بالسنة ، وأقوال الصحابة وأفعالهم . وفيما يلي أسوق هذه الأدلة :

١ - من السنة :

١ - عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لَوْ كُنْتُ رَاجِعاً أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فُلَانَةً ، فَقَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الرِّيبَةُ فِي مَنْطِقِهَا وَهَيْئَتِهَا وَمَنْ يَدْخُلُ عَلَيْهَا » (١)

فالحديث يدل على عدم العمل بقرينة دخول الرجال الأجانب على المرأة وهيئتها ، وإنما يقام الحد بالبينة على الزنا .

٢ - عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : شَرِبَ رَجُلٌ الْخَمْرَ فَسَكِرَ فَلَقِيَ يَمِيلٌ فِي الْفَجِّ ، فَأَنْطَلَقَ بِهِ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، فَلَمَّا حَاذَى بِدَارِ الْعَبَّاسِ ، انْفَلَتَ فَدَخَلَ عَلَى الْعَبَّاسِ فَالْتَزَمَهُ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، فَضَحِكَ ، وَقَالَ : « أَفْعَلَهَا ؟ ، وَلَمْ يَأْمُرْ فِيهِ بِشَيْءٍ » (٢) .

(١) رواه ابن ماجه في سننه - كتاب الحدود ، باب من أظهر الفاحشة ج ٢ ص ٨٥٥ ، وقال : [في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله ثقات] ١ . هـ

(٢) رواه أبو داود والبيهقي - سنن أبي داود - كتاب الحدود ، باب في الحد في الخمر ج ٢ ص ٤٧١ - ٤٧٢ . والسنن الكبرى - كتاب الأشربة ، باب من وجد منه ريح شراب أو لقي سكران - ج ٨ ص ٣١٥ .

وقال : [وإنما لم يعرض له - والله أعلم - بعد دخول دار العباس من أجل أنه لم يكن ثبت عليه الحد بإقرار منه أو بشهادة عدول ، وإنما لقي في الطريق يميل فظن به السكر فلم يكشف عنه وتركه] ١ . هـ .

وهذا يدل على عدم مؤاخذته عليه السلام بمجرد قرينة ترنحه في الشارع ، وإنما ترك من ظُنَّ أنه سكران لعدم قيام البينة على سكره وشربه للخمر ، مما يدل على أن القرينة لا يحكم بها في الحدود .

٢ - أقوال الصحابة وأفعالهم :

١ - رَوَى أَنَّ امْرَأَةً رُفِعَتْ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَيْسَ لَهَا زَوْجٌ وَقَدْ حَمَلَتْ ، فَسَأَلَهَا فَقَالَتْ : إِنِّي امْرَأَةٌ ثَقِيلَةُ الرَّأْسِ وَقَعَ عَلَيَّ رَجُلٌ وَأَنَا ثَائِمَةٌ ، فَمَا اسْتَيْقَظْتُ حَتَّى فَرُغَ فَدَرَأَ عَنْهَا الْحَدَّ ^(١) .

فدراً عمر الحد لعدم قيام البينة واكتفى بمساءلتها عن سببه بعد أن بينت حالها .

٢ - عن البراء عن سيرة أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أُتِيَ بِامْرَأَةٍ قَدْ حَمَلَتْ وَلَا زَوْجَ لَهَا فَادَّعَتْ أَنَّهَا أُكْرِهَتْ فَقَالَ : حَلَّ سَبِيلَهَا . وَكَتَبَ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ أَنْ لَا يَقْتُلَ أَحَدٌ إِلَّا بِإِذْنِهِ ^(٢) . فلم يعمل أمير المؤمنين بالقرينة لعدم وجود البينة التي يثبت بها الزنا .

الراجع :

بعد عرض آراء العلماء في العمل بالقرائن في إثبات الحدود وأدلتهم في ذلك . نجد أن أدلة المانعين غير كافية في إثبات ما ذهبوا إليه .

(١) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار لابن أبي شيبة - كتاب الحدود ، باب في درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٧ ، ٥٦٨ . والمغنى ج ٨ ص ٢١١ .

(٢) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة - كتاب الحدود ، باب في درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٩ ، والسنن الكبرى للبيهقي - كتاب الجنائيات ، باب الولي لا يستبد بالقصاص دون الإمام ج ٨ ص ٦١ ، والمغنى ج ٨ ص ٢١١ .

إذ قول الرسول ﷺ « تَوُ كُنْتُ رَاجِماً أَحَدًا يَغْيِرُ بَيِّنَةٍ » الحديث .

ليس فيه قرينة قوية على إثبات الزنا كالحمل للمرأة التي لا زوج لها . إذ دخول الرجال الأجانب على المرأة ومنطقها وهيئتها غير كاف في إثبات وقوع الزنا منها حتى تستحق الحد فهذه قرائن ضعيفة .

وأما ما روى من الرجل الذي دخل على العباس بعد أن وُجِدَ يترنخ في الفج ، فيحتمل أن ترك الرسول ﷺ إقامة الحد عليه لأن العباس شفع فيه قبل الرفع إلى الإمام ، وليس لعدم عمله ﷺ بالقرائن كما يحتمل أنه تركه لكون القرينة المثبتة للسكر ضعيفة ، إذ ترنخه في الشارع غير كاف لإثبات أنه شرب الخمر إذ يحتمل أنه كان مريضاً ، فلما شعر بالخطر تحامل على نفسه وهرب .

أما استدلالهم بما روى عن عمر في المرأة التي حملت ولا زوج لها . فليس فيه أن عمر ترك الحد لعدم ثبوته بالبينة وأنه ترك العمل بالقرينة وإنما ترك عمر رضى الله عنه إقامة الحد لعدم استكمال شرائطه . إذ شرط إقامة الحد أن يتم باختيار الزانيين ولا يكون أحدهما مكرها ، فإذا أكره سقط الحد عنه .

كما أن أدلة القائلين بالأخذ بالقرائن في إثبات بعض الحدود يتنافى مع درء الحدود بالشبهات ، لذا يترجح لي إقامة الحد بوجود الحمل للمرأة التي لا زوج لها ، وإقامة حد الشرب على من وجد في فمه رائحة الخمر أو تقيأ الخمر . وإقامة حد السرقة على من وجد في يده المال المسروق بشرط أن لا يبدى وجهة نظر تشرح هذه القرينة وتبينها . كما إذا ادعت أنها استجمرت بخرقه فيها منى ثم كشف عنها فُوجِدَتْ لم تفض بكارتها .

أو يبدى أنه شرب بعض الأدوية أو أكل بعض المأكولات التي عادة تحدث رائحة في الفم مثل رائحة الخمر ، أو حلل دمه فلم يوجد فيه أثر للكحول .

أو يبدى من وجد في يده المال المسروق أنه انتقل إليه ملك هذا المال عن طريق الشراء ، أو الهبة ، أو ماشابه ذلك من الطرق المشروعة للملك .

وليس معنى أخذ القاضى بالقرائن فى بعض الحدود أنها مثبتة لها وقاطعة فيها ، ولكنها من الأساليب التى يستعملها القاضى لوضع المتهم أمام الأمر الواقع فيعترف بالحق . فتكون نوعاً من الأنواع المبيحة للتحقيق وسؤال المتهم . والله الموفق .

٢ - نكول المدعى عليه :

حينما يدعى شخص على آخر دعوى ولا يكون له بينة تثبت دعواه تتوجه اليمين على المدعى عليه لكى تنقطع الخصومة ، ولكن المدعى عليه قد يتوقف ويمتنع عن أداء اليمين التى وَجَبَتْ عليه لعارض من العوارض .

فإذا حصل هذا فهل يعتبر توقفه هذا عن اليمين قرينة على أن المدعى صادق فى دعواه ، ويحكم عليه بالمدعى به ، أو أن المدعى عليه توقف من باب التورع وعدم علمه بما ادعى عليه به ، ولا يحكم عليه بذلك ؟

اختلف العلماء فمنهم من حكم عليه بالنكول ، ومنهم من رأى رد اليمين على المدعى ، ومنهم من قال يجبر المدعى عليه بأداء اليمين أو الإقرار بما ادعى عليه به . آراء ومذاهب .

معنى النكول :

هو الامتناع عن أداء اليمين ، قال ابن منظور : [نَكََلَ عَنْهُ يَنْكُلُ وَيَنْكُلُ نُكُولًا . وَنَكََلَ : نَكَصَ . يُقَالُ : نَكََلَ عَنِ الْعَدُوِّ وَعَنِ الْيَمِينِ يَنْكُلُ - بالضم - أى جبن ، وَنَكَلَهُ عَنِ الشَّيْءِ : صرفه عنه ، ويقال : نكل الرجل عن الأمر ينكل نكولاً إذا جبن عنه] ^(١) . فإذا امتنع المنكر عن أداء اليمين سُمِّيَ ناكلاً ، ومن ذلك سُمي القيد نِكْلًا ، لأنه يمنع المحبوس ^(٢) . وامتناعه قد يكون مهابة وخوفاً من عاقبة الخلف ، وقد يكون من باب البذل وترك الحق تورعاً .

(١) لسان العرب ج ١٤ ص ٢٠١ .

(٢) النظم المستعذب فى شرح غريب المذهب ، ج ٢ ص ٢٠٣ .

ماروى عن عمر بن الخطاب فى القضاء بالنكول ورد اليمين :

ورد عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عدة آثار فى القضاء بالنكول ، ورد اليمين ، أسوقها فيما يلى :

١ - عن الشعبي أَنَّ الْمِقْدَادَ اسْتَفْرَضَ مِنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَبْعَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ ، فَلَمَّا تَقَاضَاهُ قَالَ : إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ آلَافٍ . فَحَاصِمُهُ إِلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَ : إِنِّي قَدْ أَفْرَضْتُ الْمِقْدَادَ سَبْعَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ ، فَقَالَ الْمِقْدَادُ : إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ آلَافٍ ، فَقَالَ الْمِقْدَادُ : أُحْلِفُهُ أَنَّهَا سَبْعَةُ آلَافٍ . فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : أَنْصَفَكَ فَأَبَيْتُ أَنْ يَحْلِفَ ، فَقَالَ عُمَرُ : خُذْ مَا أُعْطَاكَ ^(١) .

ففى هذا الأثر قضى عمر بن الخطاب رضى الله عنه برد اليمين على المدعى وهو عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه ، فلما أبى أن يحلف قضى عليه بعدم اعتبار دعواه ، وأن المدعى عليه وهو المقداد ليس عليه إلا ماأقر به .

٢ - قال ابن حزم : [فكيف وقد روى خلاف هذا - أى رد اليمين على المدعى - عَنْ عُمَرَ ، وَعَلَى ، وَالْمِقْدَادِ بْنِ الْأَسْوَدِ ، وَأَبْنَى بْنِ كَعْبٍ ، وَزَيْدِ ابْنِ ثَابِتٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ] ^(٢) .

فابن حزم يذكر أن ماروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه إنما هو القضاء بعدم رد اليمين على المدعى ، وإلزام المدعى عليه بالحلف إذا لم يقر بما ادعى عليه به ، ولم يكن للمدعى بينة تثبت حقه .

(١) رواه البيهقى فى السنن الكبرى - كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين

ج ١٠ ص ١٨٤ . وابن حزم فى المحلى ج ١٠ ص ٥٣٥ .

وقال : [لا يصح لأنه من طريق الشعبي ، والشعبي لم يدرك عثمان ولا المقداد

فكيف عمر] ج ١٠ ص ٥٤٢ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٣٣ .

٣ - وقال ابن حزم أيضاً : [كَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ فِي رِسَالَةٍ ذَكَرَهَا : « الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » فلم يذكر نكولاً ولا رد يمين] ^(١) .

فاعتبر ابن حزم رحمه الله تعالى عدم ذكر النكول ورد اليمين في رسالة عمر لأبي موسى الأشعري في شأن القضاء دليلاً على عدم قضاء عمر بالنكول أو ردّ اليمين ، وإنما جعل هذا دليلاً على ما ذهب إليه من إلزام المدعى عليه بالحلف ، أو التسليم بما ادعى عليه به .

والذى يظهر من خلال ما روى أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يرى القضاء برد اليمين على المدعى كما فعل مع عثمان بن عفان ، حينما قال المقداد : يحلف أنها سبعة آلاف ، فقال عمر : أنصفك . وخاصة أن البيهقي رحمه الله تعالى صحح سند هذا الخبر حيث قال : [هذا إسناد صحيح إلا أنه منقطع ، وهو مع ما رويناه عن عمر رضى الله عنه في القسامة يؤكد أحدهما صاحبه فيما اجتماعاً فيه من مذهب عمر رضى الله عنه في رد اليمين على المدعى] ^(٢) .

آراء العلماء في النكول :

١ - ذهب الإمام أحمد - في المشهور من مذهبه ^(٣) ، والإمام أبو حنيفة ^(٤) ، إلى القول بالقضاء بالنكول في الأموال وما يؤول إليها ، حيث يقول

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٤٣ .

(٢) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٨٤ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٢٣٥ ، والطرق الحكمية ص ١١٨ ، والإنصاف ج ١١

ص ٢٥٤ .

(٤) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٣٠ ، وشرح فتح القدير ج ٦ ص ١٥٥ ، ١٥٨ .

للمدعى عليه : إن حلفت وإلا قضيتُ عليك - ثلاث مرات - (١) فإذا لم يحلف قضى عليه بما ادعى عليه به . وهذا قول عثمان بن عفان وشرح (٢) .

٢ - وذهب الإمام الشافعي (٣) ، ومالك (٤) - وهو اختيار أبي الخطاب من الحنابلة وقال : قد صوّبه أحمد وقال : ما هو ببعيد يحلف ويستحق (٥) . إلى أنه لا يقضى على المدعى عليه بالنكول وإنما ترد اليمين على المدعى ، فإن حلف استحق ما ادعاه وإن لم يحلف صرفها . وهذا هو مذهب عمر بن الخطاب ، وعلى ابن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ، وأبي بن كعب ، والمقداد بن الأسود . وبه قال شرح والشعبي والنخعي وابن سيرين والأوزاعي (٦) فيقال للنكول لك رد اليمين على المدعى ، فإن ردها حلف المدعى وحكم له بما ادعاه وإن نكل صرفهما عن القضية ، بعد أن يسأل المدعى عن سبب نكوله ، لأنه لا يجب بنكوله لغيره حق بخلاف المدعى عليه ، فإن قال امتنع عن اليمين لأن لي حساباً أريد أن أنظر فيه ، أو بينة أريد أن أقيمها فهو على حقه في اليمين ، ولا بضيق عليه في اليمين ، لأنه لا يتأخر بتركه إلا حقه بخلاف المدعى عليه ، فإن قال ما أريد أن أحلف سقط حقه من اليمين ، فإن عاد فبذل اليمين لم يسمعها الحاكم في ذلك المجلس حتى

(١) قال في الهداية : [لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز] شرح فتح القدير ج ٦ ص ١٦١ .

(٢) الطرق الحكمية ص ١١٨ .

(٣) المهذب ج ٢ ص ٣٠٢ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٤ ، ٤٦٨ ، والرسالة ص ٤٨٣ ، ٦٠٠ . وأدب القاضى للماوردي ج ٢ ص ٣٥٥ .

(٤) شرح الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٣٩٤ ، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٩ ، وتبصرة الحكام ج ١ ص ١٩٠ .

(٥) المغنى ج ٩ ص ٢٣٥ ، والطرق الحكمية ص ١١٨ .

(٦) الطرق الحكمية ص ١١٩ ، والمغنى ج ٩ ص ٢٣٥ .

يحتكما مرة ثانية بدعوى جديدة ، فإن استأنف أعيد الحكم بينهما كالأول .
 ٣ - وذهب ابن حزم ^(١) إلى أن المدعى عليه لا يقضى عليه بالنكول ولا ترد
 اليمين ، بل يؤدب حتى يقر أو يحلف ، وهذا قول في مذهب أحمد ^(٢) . وقصر
 ابن حزم رد اليمين على ثلاثة مواضع : القسامة ، والوصية في السفر إذا لم يشهد
 فيها إلا كفار ، وإذا أقام المدعى شاهداً واحداً حلف معه .

دليل من قال يقضى بالنكول :

استدل القائلون بالقضاء بالنكول على المدعى عليه بعدة أدلة من
 الكتاب ، والسنة ، وأقوال الصحابة ، والإجماع .

من الكتاب :

١ - قال الله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا
 أُولَئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ) ^(٣) .

فمنع الله سبحانه وتعالى من أن يستحق أحد يمينه على غيره حقاً ، فلا
 ترد اليمين لثلاث يستحق بيمينه مال غيره ^(٤) .

٢ - وقال تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا
 أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ
 لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ
 شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ
 الصَّادِقِينَ) ^(٥)

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٧ .

(٢) الطرق الحكيمة لابن القيم ص ١١٨ ، ١٢٤ .

(٣) سورة آل عمران آية ٧٧ .

(٤) الفروق للقرافي ج ٤ ص ٩٣ .

(٥) سورة النور آية ٦ - ٩ .

فالمرأة هي المدعى عليها ، والزوج هو المدعى ، ولاينة له على دعواه . فعليه الحلف ، والمرأة منكراً لما اتهمها الزوج به من الفاحشة ، لذا أوجب الله عليها الأيمان ، فإن حلفت فقد برئت ، وإن امتنعت فقد وجب عليها الحد بعد حلفه ، قال تعالى : (وَيَذَرُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ) (١) وهذا قضاء بالنكول .

(ب) من السنة :

١ - عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى أَنَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، لَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (٢) .

فحصر رسول الله ﷺ جنس اليمين في جانب المدعى عليه ، فلم تشرع في غيره ، فلا ترد اليمين على المدعى (٣) . فالألف واللام في قوله « الْيَمِينَ » للاستغراق فلا تبقى يمين توجه إلى المدعى لأن الجنس ليس وراءه شيء (٤) .

٢ - قال ﷺ : « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (٥) .

(١) سورة النور آية ٨ .

(٢) رواه مسلم والبيهقى - صحيح مسلم ، كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٢ ، والسنن الكبرى - كتاب الدعوى والبيّنات ، باب البيّنة على المدعى ج ١٠ ص ٢٥٢ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٢٣٦ .

(٤) تبين الحقائق ج ٤ ص ٢٩٤ .

(٥) رواه البيهقى في السنن الكبرى « كتاب الدعوى والبيّنات ، باب البيّنة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ وقال عنه : [قال أبو القاسم لم يروه عن سفيان إلا الفرياني] ١ . هـ .

فجعل رسول الله ﷺ جنس اليمين في جنبه المدعى عليه ، كما جعل جنس البينة في جنبه المدعى - أى أن البينة حجة المدعى واليمين حجة المدعى عليه - فقسم بينهما ، والقسمة تنافى الشركة ، ولما لم يجوز نقل حجة المدعى إلى جهة المدعى عليه لم يجوز أيضاً نقل جهة المدعى عليه إلى جهة المدعى (١) .

قال الكاسانى : [رد اليمين إلى المدعى يكون وضع الشيء في غير موضعه ، وهذا حد الظلم لأن الرسول لم يجعل اليمين حجة إلا في جانب المدعى عليه] (٢) .

ولأن الحديث فيه الألف واللام التى تدل على استغراق الجنس ، وليس وراء الجنس شيء من أفراد ذلك الجنس . فيكون المعنى أن جميع الأيمان على المنكرين ، فلو رد اليمين على المدعى لزم المخالفة لهذا النص (٣) .

٣ - وقال ﷺ : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » (٤)

فلم يقل رسول الله ﷺ : أو يمينك . فجعل اليمين في جانب المدعى عليه والشاهدان في جانب المدعى ، فلا يصح أن ينقل حجة أحدهما إلى الآخر .

(١) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٥ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٥ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ١٥٥ .

(٤) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعى واليمين على المدعى عليه - فتح البارى ج ٥ ص ١٤٥ ، وكتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود ، فتح البارى ج ٥ ص ٢٨٠ وكتاب الديات ، باب القسامة - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٢٩ . وصحيح مسلم كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٨ .

(ج) من أقوال الصحابة وأفعالهم :

عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما : أَنَّهُ بَاعَ عَبْدًا لَهُ ، فَادَّعَى عَلَيْهِ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ بَاعَهُ إِبَاهُ عَالِمًا بِعَيْبِهِ ، فَأُنْكَرَ ابْنُ عُمَرَ ، فَتَحَاكَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، فَقَالَ عُثْمَانُ : أَحْلِفْ أَتُكِّرُكَ مَا عَلِمْتَ بِهِ عَيْبًا ، فَأَبَى ابْنُ عُمَرَ أَنْ يَحْلِفَ ، فَحَكَمَ عَلَيْهِ بِالتُّكُّولِ وَرَدَّ عَلَيْهِ الْعَبْدَ (١) . فَقَضَى عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ بِالتُّكُّولِ ، وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ ذَلِكَ .

(د) من الإجماع :

قال الزيلعي : [ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم أجمعين ، ورؤى عن عليٍّ أيضاً أنه وافق إجماعهم ، فإنه روى عن شريح أن المنكر طلب منه رد اليمين على المدعى فقال : ليس لك إليه سبيل . وقضى بالنكول بين يدي عليٍّ رضي الله عنه ، فقال له علي : (قَالُونَ) ومعناها بالرومية : أصبت] (٢)

وقال الكاساني : [روى أَنَّ شُرَيْحاً قَضَى عَلَى رَجُلٍ بِالتُّكُّولِ ، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ : أَنَا أُحْلِفُ ، فَقَالَ شُرَيْحٌ : مَضَى قَضَائِي ، وَكَانَ لَا تُخْفَى قَضَايَاهُ عَلَى أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَلَمْ يُنْقَلْ أَنَّهُ أَنْكَرَ عَلَيْهِ مُنْكَرٌ ، فَيَكُونُ إِجْمَاعاً مِنْهُمْ عَلَى جَوَازِ الْقَضَاءِ بِالتُّكُّولِ] (٣) .

دليل من قضى برد اليمين على المدعى :

استدل القائلون برد اليمين على المدعى إذا نكل المدعى عليه بالكتاب والسنة وأقوال الصحابة والإجماع .

(١) رواه الإمام مالك في الموطأ - كتاب البيوع ، باب العيب في الرقيق - شرح

الزرقاني على موطأ الإمام مالك ج ٣ ص ٢٥٥ .

(٢) تبين الحقائق ج ٤ ص ٢٩٦ .

(٣) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٣٠ .

(أ) من الكتاب :

قال الله تعالى في آية الوصية في السفر : (فَإِنْ عَثَرَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا فَأَخْرَجَانِ يَتُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأُولِيَّانِ ، فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتَيْهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ ، ذَلِكَ أَذْنِي أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْهَهَا أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ) (١)

ووجه الدلالة من الآية : أنه لا يمين بعد يمين إلا اليمين المردودة ، غير أن ظاهرها يقتضى يميناً بعد يمين - وهو خلاف الإجماع - فتعين حمله على يمين بَعْدَ رَدِّ يمين على حذف مضاف وإقامة المضاف إليه مقامه ، لأن اللفظ إذا ترك على وجهه بقى حجة في الباقي (٢) .

فالآية ردت اليمين من الجهة التي شرعت فيها أولاً ، وهي الشاهدان إلى غيرها ، ويؤخذ منه رد اليمين من المدعى عليه إلى غيره (٣) .

(ب) من السنة :

١ - روى نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « رَدَّ الْيَمِينَ عَلَى طَالِبِ الْحَقِّ » (٤) .

(١) سورة المائدة آية ١٠٧ - ١٠٨ .

(٢) الفروق للقرافي ج ٤ ص ٩٢ - ٩٣ ، والطرق الحكمية ص ٨٦ .

(٣) الأم للشافعي ج ٧ ص ٣٨ .

(٤) رواه الدارقطني والحاكم والبيهقي - سنن الدارقطني ، كتاب في الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٣ . والمستدرک ، كتاب الأحكام باب ولد الزنا شر الثلاثة ج ٤ ص ١٠٠ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه] ١ . هـ .
والسنن الكبرى ، كتاب الشهادات باب النكول ورد اليمين ج ١٠ ص ١٨٤ .

فهذا الحديث صريح في القضاء برد اليمين على المدعى ، وأنه لا يقضى بنكول المدعى عليه عن اليمين .

٢ — جاء في حديث القسامة : أَنَّ الْأَنْصَارَ جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَقَالَتْ : إِنَّ الْيَهُودَ قَتَلَتْ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ ، فَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ : « أَتُحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ قَاتِلَكُمْ أَوْ صَاحِبَكُمْ » قَالُوا : وَكَيْفَ نَحْلِفُ وَلَمْ نَشْهَدْ وَلَمْ نَرِ ؟ قَالَ : « فَتَبْرِئُكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا ، قَالُوا : كَيْفَ بَأَيِّمَانِ قَوْمِ كُفَّارٍ ؟ فَعَقَلَهُ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ عِنْدِهِ » (١)

فرد رسول الله ﷺ اليمين عمن شرعت في حقه أولا إلى غيره . وبهذا يستدل على أن القاضي لا يحكم بمجرد نكول المدعى عليه ، بل لابد من رد اليمين إلى المدعى (٢) .

(ج) من أقوال الصحابة وأفعالهم :

١ - روى الزهري أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي لَيْثِ بْنِ سَعْدٍ أَوْطَأَ رَجُلًا مِنْ جُھَيْنَةَ

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى والترمذى وابن ماجه - صحيح البخارى ، كتاب الجزية والموادعة ، باب الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره - فتح البارى ج ٦ ص ٢٧٥ ، وكتاب الأدب باب إكرام الكبير ، ويبدأ الأكبر بالكلام والسؤال ، فتح البارى ج ١٠ ص ٥٣٥ - ٥٣٦ .

وصحيح مسلم - كتاب القسامة ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٤٣ - ١٥٢ . وسنن أبى داود - كتاب الديات ، باب القتل بالقسامة ج ٢ ص ٢٨٤ - ٤٨٦ ، وسنن النسائى - كتاب القسامة باب تبرئة أهل الدم في القسامة ج ٨ ص ٥ - ١٢ ، وسنن الترمذى - كتاب الديات باب ماجاء في القسامة ج ٤ ص ٣١ ، وسنن ابن ماجه كتاب الديات ، باب القسامة ج ٢ ص ٨٩٢ - ٨٩٣ .

(٢) الأم للشافعى ج ٧ ص ٣٧ .

فَرَسًا ، فَقَطَعَ إِصْبَعًا مِنْ أَصَابِعِ رِجْلِهِ ، فَتَرَى حَتَّى مَاتَ ، فَقَالَ عُمَرُ
لِلْجُهَنِيِّينَ : « أَتُحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ لَهُوَ أَصَابَةٌ وَلَمَاتَ مِنْهَا ؟ فَأَبَوْا أَنْ
يَحْلِفُوا فَاسْتَحْلَفَ مِنَ الْآخَرِينَ خَمْسِينَ فَأَبَوْا أَنْ يَحْلِفُوا » (١) .

فجعل عمر اليمين على الجهنين ، حتى يستحقوا ما ادعوه ، فلما أبوا
الحلف ردها على الليثيين ليبرأوا من الدعوى . فهذا تحويل يمين من موضع قد
رتبت فيه إلى الموضع الذى يخالفه ، فدل على أنه لا يحكم بمجرد النكول عن
اليمين ، بل لا بد من رد اليمين .

٢ - عن الشعبي : أَنَّ الْمِقْدَادَ اقْتَرَضَ مِنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ مَالًا ، فَقَالَ
عُثْمَانُ : هُوَ سَبْعَةُ آلَافٍ ، وَقَالَ الْمِقْدَادُ : هُوَ أَرْبَعَةُ آلَافٍ . فَتَحَاكَمَا إِلَى
عُمَرَ ، فَقَالَ الْمِقْدَادُ لِعُثْمَانَ : احْلِفْ أَنَّهُ سَبْعَةُ آلَافٍ ، فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ
عَنْهُ : أَنْصَفَكَ ، فَلَمْ يَحْلِفْ . فَحَكَمَ عُمَرُ أَنَّهَا أَرْبَعَةُ آلَافٍ (٢) . فَعَمَّرَ رَضِيَ
اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ رَدُّ الْيَمِينِ إِلَى الْمُدَّعَى بَعْدَ أَنْ نَكَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، وَلَمْ يَخْتَلَفْ فِي
ذَلِكَ عُمَرُ وَعُثْمَانُ وَالْمِقْدَادُ وَلَمْ يَخَالَفَهُمْ غَيْرُهُمْ (٣) . قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ : [ثَلَاثَةٌ مِنْ
أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ عَمِلُوا بِرَدِّ الْيَمِينِ] (٤) .

(١) رواه البيهقى وعبد الرزاق ومالك - السنن الكبرى ، كتاب القسامة ، باب
أصل القسامة والبداية فيها ج ٨ ص ١٢٥ ، ١٨٣ - ١٨٤ ، والمصنف ، كتاب العقول ،
باب قسامة الخطأ ج ١٠ ص ٤٤ ، وموطأ الإمام مالك ، كتاب العقول ، باب دية الخطأ
في القتل - شرح الزرقانى على الموطأ ج ٤ ص ١٧٧ - ١٧٨ .

(٢) رواه البيهقى وابن حزم - السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب النكول
ورد اليمين ج ١٠ ص ١٨٤ وقال : [هذا إسناد صحيح إلا أنه منقطع] ١ . هـ ، والحق
ج ١٠ ص ٥٣٥ وقال : [لا يصح لأنه من طريق الشعبي ، والشعبي لم يدرك عثمان ولا
المقداد فكيف عمر] أ . هـ ج ١٠ ص ٥٤٢ .

(٣) المذهب ج ٢ ص ٣٠٢ ، والطرق الحكمية ص ١١٩ ، والأم ج ٧ ص ٣٧ .

(٤) الطرق الحكمية ص ٨٦ .

٣ - رُوِيَ عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه أنه قال : « الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْلَى بِالْيَمِينِ ، فَإِنْ تَكَلَّ حَلَفَ صَاحِبُ الْحَقِّ وَأُخَذَهُ » ^(١) وقال : « الْيَمِينُ مَعَ الشَّاهِدِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِذَا كَانَ قَدْ تَخَالَطَهُ ، فَإِنْ تَكَلَّ حَلَفَ الْمُدَّعَى » ^(٢) .

وهذان القولان مِنْ علي رضى الله تعالى عنه صريحان في رد اليمين على المدعى .

(د) من الإجماع :

قال القرافي بعد سياق قصة المقداد وعثمان : [فنقل عمر اليمين إلى المدعى ، ولم يختلف في ذلك عمر وعثمان والمقداد ، ولم يخالفهم غيرهم فكان إجماعاً] ^(٣) .

وقال الإمام مالك : [يحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه ، فإن حلف بطل ذلك عنه ، وإن نكل عن اليمين حلف صاحب الحق أن حقه لحق ، وثبت حقه على صاحبه ، فهذا مما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا ببلد من البلدان] ^(٤) .

دليل من قال لا يقضى بالنكول ولا ترد اليمين :

قال ابن حزم : [فإن لم يكن للطالب بينة وأبى المطلوب من اليمين أُجْبِرَ

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى - كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين ج ١٠ ص ١٨٤ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين ج ١٠ ص ١٨٤ .

(٣) الفروق ج ٤ ص ٩٣ .

(٤) موطأ الإمام مالك - كتاب الأفضية ، باب القضاء باليمين مع الشاهد شرح الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٣٩٤ .

عليها أَحَبُّ أم كَرِهَ بالأدب ، ولا يقضى عليه بنكوله في شيء من الأشياء أصلاً ، ولا ترد اليمين على الطالب البتة ، ولا ترد يمين أصلاً إلا في ثلاثة مواضع فقط ، وهي القسمامة فيمن وجد مقتولاً ، فإنه إن لم تكن لأوليائه بيعة حلف خمسون منهم ، واستحقوا القصاص أو الدية ، فإن أبوا حلف خمسون من المدعى عليهم وبرئوا ، فإن نكلوا أُجبروا على اليمين أبداً ، وهذا مكان يحلف فيه الطالبون ، فإن نكلوا رد على المطلوبين .

والموضع الثاني : الوصية في السفر لا يشهد عليها إلا كفار ، وأن الشاهدين الكافرين يحلفان مع شهادتهما ، فإن نكلا لم يُقَضَ بشهادتهما ، فإن قامت بعد ذلك بيعة من المسلمين حلف اثنان منهم مع شهادتهما وحكم بها ، وفسخ ما شهد به الأولان ، فإن نكلا بطلت شهادتهما وبقي الحكم الأول كما حكم به ، فهذا مكان يحلف فيه الشهود لا الطالب ولا المطلوب .

والموضع الثالث : مَنْ قام له بدعواه شاهد واحد عدل ، أو امرأتان عدلتان فيحلف ويقضى له ، فإن نكل حلف المدعى عليه وبرئ ، فإن نكل أُجبرَ على اليمين أبداً ، فهذا مكان يحلف فيه الطالب ، فإن نكل رد على المطلوب [(١)] .

ثم ساق بعد ذلك اختلاف الفقهاء وناقش مذاهبهم وأدلتها ، ثم ذكر ما يعارضها مما رُوي عن الصحابة رضوان الله عليهم .

الراجح : بعد عرض مذاهب الفقهاء وأدلتهم في القضاء بالنكول أو رد اليمين ، أرى العمل بهما جميعاً ، فيقضى بالنكول في مواضع ، ويقضى برد اليمين في مواضع أخرى ؛ فإذا كان الحق لا يعرف إلا عن طريق المدعى وأن المدعى عليه توقف للجهل وخفاء الحال عليه أو تنازل المدعى عليه عن الحلف وطلب من المدعي أن يؤكد دعواه بيمينته . ترد اليمين على المدعى ويستحق ما ادعاه وإلا بطلت

دعواه، وإذا كان الحق لا يعرف إلا من طريق المدعى عليه فيقضي عليه بالنكول.

ويؤيد هذا فعل الصحابة رضوان الله تعالى عنهم أجمعين ، فهذا عمر يردُّ اليمين على عثمان بن عفان لأن أكثر ما يكون معرفة مقدار المستحق تكون عن طريقة الدافع الأول وهو المدعى ، وكثيراً ما ينسى المستفيد ما اقترضه من الآخرين . أما الأدلة التي ذكرها القائلون بالنكول فهي أدلة عامة وليست في محل الخلاف فمثلاً :

قوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا) ^(١) هي تحدث عن من يقطع بيمينه مال غيره ، كما لو حلف المدعى عليه وهو كاذب فإن الآية تعنيه ، فلا دلالة فيها على المنع من الحكم برد اليمين ^(٢) . وكذلك آية الملاعة إذ هي خاصة باللعان بعد أن حلف الرجل على امرأته بالزنا . وبهذا يكون للعان حكم خاص لا يشاركه فيه غيره .

وكذلك قوله ﷺ : « لَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » ^(٣) فالحديث يتكلم عن ابتداء الداعى ، إذا المطلوب من المدعى عليه اليمين ، كما أن المدعى مطلوب منه البينة ، أما إذا نكل المدعى عليه عن اليمين . فلم يتعرض له هذا

(١) سورة آل عمران آية ٧٧ .

(٢) الفروق للقرافي ج ٤ ص ٩٤ .

(٣) رواه مسلم والبيهقى - صحيح مسلم ، كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢ ، والسنن الكبرى - كتاب الدعوى والبيّنات ، باب البينة على المدعى ج ١٠ ص ٢٥٢ .

الحديث ولا حديث : « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » (١)
ولا حديث « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » (٢)

أما الإجماع فلا يصحُّ لأنَّ القائلين بالقضاء برد اليمين ادعوا الإجماع على مذهبوا إليه . وكذلك أدلة من قال برد اليمين هي أدلة عامة وماكان خاصاً في محل الخلاف ، فغير مسلم بصحته وثبوته فمثلاً :

قوله تعالى في آية الوصية في السفر : (أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدُّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ) (٣) . لاتتحدث عن رد اليمين ولاعن نكول المدعى عليه ، إنما تتحدث عن قيام شاهدين آخرين من غير المسلمين إذا ظهر كذبهما فيما شهدا به بعد حلفهما على شهادتهما ، فيحلف الشاهدان الآخران ويستحقان (٤) .
أما ما روى عن رسول الله ﷺ أنه رد اليمين على طالب الحق (٥) . فقد

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى - كتاب الدعوى والبيّنات ، باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ج ١٠ ص ٢٥٢ .

(٢) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه .

فتح البارى ج ٥ ص ١٤٥ ، صحيح مسلم ، كتاب الأيمان باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار .

صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٨ .

(٣) سورة المائدة آية ١٠٨ .

(٤) انظر المحلى ج ١٠ ص ٥٣٨ .

(٥) رواه الدارقطنى والحاكم والبيهقى - سنن الدارقطنى ، كتاب فى الأقضية والأحكام ج ٤ ص ٢١٣ ، والمستدرک ، كتاب الأحكام ، باب ولد الزنا شر الثلاثة ج ٤ ص ١٠٠ ، والسنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين ج ١٠ ص ١٨٤ .

ناقشه ابن قدامة رحمه الله من ناحيتين : الأولى أنه لاتعرف صحته ، والثانية : أن ابن عمر خالفه في قصة يَبِّعُهُ للعبد فإنه لم يرد اليمين على المدعى ولا ردها عثمان مما يدل على ضعفه (١) . أما أحاديث القسامة فهي خاصة بها ، إذ هي تخالف سائر الدعاوى فأيمانها خمسون كما أن عرض اليمين على المدعين أولاً ، واليمين المردودة هي التي تطلب من المدعى بعد نكول المدعى عليه عنها (٢) .

أما أدلة مَنْ قال لايقضى بالنكول ولا ترد اليمين بل يُجَبَّرُ المدعى عليه باليمين بالأدب ، وأن اليمين لاترد إلا في ثلاثة مواضع : القسامة والوصية في السفر ، والشاهد واليمين . فغير مُسَلَّم بها ، إذ لم يرد فيها مايدل على أنها خاصة بها ، فالعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب .

ويؤيد مارجحته قول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : [ليس المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم في النكول ورد اليمين بمختلف بل هذا له موضع وهذا له موضع ، فكل موضع أمكن المدعى معرفته والعلم به فرد المدعى عليه اليمين . فإنه إن حلف استحق ، وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه ، وهذا كحكومة عثمان والمقداد ، فإن المقداد قال لعثمان : احلف أن الذى دفعته إليّ كان سبعة آلاف وخزها ، فإن المدعى هنا يمكنه معرفة ذلك والعلم به كيف وقد ادعى به ؟ فإذا لم يحلف لم يحكم له إلا بينة أو إقرار ، وأما إذا كان المدعى لا يعلم ذلك والمدعى عليه هو المنفرد بمعرفته فإنه إذا نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ولم ترد على المدعى كحكومة عبد الله بن عمر وغريمه في الغلام ، فإن عثمان قضى أن يحلف أنه باع الغلام ومابه داء يعلمه (٣) ، وهذا يمكن أن يعلمه

(١) المغنى ج ٩ ص ٢٣٦ .

(٢) الطرق الحكمية ص ١١٩ .

(٣) موطأ الإمام مالك - كتاب البيوع ، باب العيب في الرقيق . شرح الزرقانى على موطأ الإمام مالك ج ٣ ص ٢٥٥ .

البائع ، فإنه إنما استحلفه على نفي العلم أنه لا يعلم به داء ، فلما امتنع من هذه اليمين قضى عليه بنكوله [(١)]

٣ - القيافة :

كانت للقيافة مكانتها عند العرب قبل الإسلام . فكانوا يعتمدون عليها في إثبات النسب إذا وقع نزاع في نسب طفل ، وكذلك يميزون بالأثر أقدام السارق والجاني ، وكانت لهم نتائج تكاد تكون قاطعة في هذا المضمار ، فلما أتى الإسلام لم يهمل هذا الطريق من طرق إثبات الدعاوى ، وعول عليه في بعض المواضع التي تعدم فيها شهادة الشهود أو الإقرار . وفي هذا العصر تقدمت طرق البحث الجنائي ، فهناك علم البصمات (٢) ، وما يتركه الجاني من ملابس ومخلفات وهناك الطب الشرعي وتحليل فصائل الدم ، وهناك كلاب الشرطة (٣) ، وما يستحدث بعد مما يشابه القيافة يأخذ حكمها سواء بسواء ، فهي قرينة على فعل الجاني ، وإلحاق المولود بأهله ، فلا تهمل هذه القرائن بل يؤخذ بها في الأماكن اللازمة لها ، فمثلاً تحليل الدم من الممكن أن يُستعان به في إثبات النسب ، والبصمات في إثبات القتل والسرقة ، وكلاب الشرطة في التعرف على السارق ونحو ذلك .

(١) الطرق الحكمية ص ٨٧ نقلاً عن شيخ الإسلام أحمد بن نيمية .

(٢) لعل قوله تعالى في سورة القيامة آية ٤ (بَلَىٰ قَادِرِينَ عَلَىٰ أَنْ نُسَوِّيَ بَنَانَهُ)

يشير فيها إلى عدم تشابه البنان ، وهي أصابع اليدين والبصمات مما اكتشفه العلم الحديث بعد نزوله في القرآن الكريم باثني عشر قرناً ونصف القرن تقريباً ، ففي سنة ١٨٨٤ م استعملت رسمياً في إنجلترا طريقة التعرف بواسطة بصمات الأصابع - انظر كتاب : لغات علمية من القرآن ليعقوب يوسف ص ٧٢ ، ٧٣ .

(٣) الكلاب البوليسية المعلمة بطريقة شم مخلفات الجاني وآثاره ، ثم التعرف عليه من خلال رائحته التي تركها في مسرح الجريمة من آثار أقدامه أو بصماته وأصابعه ، أو نعاله أو ماشابه ذلك مما له ملاصقة بجسده .

معنى القيافة :

القيافة مصدر قاف قيافة ، والقائف : صاحب القيافة ، وهي معرفة الآثار ، يقال : قفبت أثره وقفوت إذا تتبعته ، والجمع القافة ^(١) .
وفي اصطلاح الفقهاء ^(٢) : هو الذى يعرف الشبه ويميز الأثر ويلحق النسب عند الاشتباه ^(٣) .

ما روى عن عمر بن الخطاب فى القضاء بالقيافة :

وردت عدة آثار تفيد اتخاذ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قول القافة طريقاً من الطرق التى يعول عليها فى الإثبات . أسوق بعضها منها :
١ - عن عروة بن الزبير : أَنَّ رَجُلَيْنِ ادَّعَيَا وَلَدًا ، فَدَعَا عُمَرُ الْقَافَةَ ، وَاقْتَدَى فِى ذَلِكَ بِبَصْرِ الْقَافَةِ وَالْحَقَّهُ أَحَدَ الرَّجُلَيْنِ ^(٤) .

٢ - عن يحيى بن سعيد ، عن سليمان بن يسار أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَانَ يُلِيطُ أَوْلَادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِمَنْ ادَّعَاهُمْ فِى الْإِسْلَامِ ، قَالَ سُلَيْمَانُ : فَأَتَى رَجُلَانِ كِلَاهُمَا يَدَّعَى وَلَدَ امْرَأَةٍ ، فَدَعَا عُمَرُ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَافَتًا فَنَظَرَ إِلَيْهِمَا ، فَقَالَ الْقَائِفُ : لَقَدْ اشْتَرَكَا فِيهِ ، فَضْرَبَهُ عُمَرُ

(١) النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ١٢١ ، والقاموس المحيط - فصل القاف باب الفاء ج ٣ ص ١٩٤ .

(٢) معنى المحتاج ج ٤ ص ٤٨٨ .

(٣) وعلى هذا فليست القيافة خاصة بتتبع الأثر قال ابن عقيل : لا ينبغي أن يقتصر القائف على الصورة لأنه قد يظهر الشبه فى الشماثل والحركات - الفروع ج ٥ ص ٥٣٤ .

(٤) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الطلاق ، باب النفر يقعون على المرأة فى طهر واحد ج ٧ ص ٣٦٠ ، والمخلى ج ١١ ص ٤٢٨ ، ٤٣١ .

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِالذَّرَّةِ ، ثُمَّ قَالَ لِلْمَرْأَةِ : أَخْبِرِينِي خَبْرَكَ ، فَقَالَتْ : كَانَ هَذَا - لِأَحَدِ الرَّجُلَيْنِ - يَأْتِيهَا وَهِيَ فِي إِبِلٍ أَهْلِهَا فَلَا يُعَارِفُهَا حَتَّى يَظُنَّ أَنَّ قَدْ اسْتَمَرَ بِهَا حَمْلٌ ، ثُمَّ انْصَرَفَ عَنْهَا ، فَأُهْرِيقَتْ دَمًا ، ثُمَّ حَلَفَ هَذَا - تُعْنَى الْآخَرُ - فَلَا أُدْرِي مِنْ أَيُّهُمَا هُوَ ، فَكَبَّرَ الْقَائِفُ - فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِلْغُلَامِ : وَالِ أَيُّهُمَا شِئْتَ « (١) وَفِي رَوَايَةٍ : هُوَ بَيْنَكُمَا تَرْتَابِيهِ وَيَرْتُكُمَا (٢) .

٣ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمِيرٍ قَالَ : بَاعَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جَارِيَةً كَانَتْ يَقَعُ عَلَيْهَا قَبْلُ أَنْ يَسْتَبْرِئَهَا فَظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ عِنْدَ الْمُشْتَرَى ، فَخَاصَمُوهُ إِلَيَّ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، قَالَ : قَدْ عَا عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَيْهِ الْقَافَةَ فَظَنُّوا إِلَيْهِ فَالْحَقُّوهُ بِهِ (٣) .

٤ - رَوَى الْبَيْهَقِيُّ بِسَنَدِهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ : « إِنَّا نَقُوفُ الْآثَارِ

(١) رَوَاهُ مَالِكٌ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ - مَوْطَأُ الْإِمَامِ مَالِكٌ - كِتَابُ الْأَقْضِيَةِ بَابُ الْخِلَاقِ الْوَلَدِ بِأَبِيهِ - شَرْحُ الزُّرْقَانِيِّ عَلَى مَوْطَأِ الْإِمَامِ مَالِكٍ ج ٤ ص ٢٥ ، وَالسَّنَنِ الْكُبْرَى ، كِتَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ ، بَابُ الْقَافَةِ وَدَعْوَى الْوَلَدِ ج ١٠ ص ٢٦٣ ، وَقَدْ ضَعَفَ ابْنُ قَدَامَةَ هَذِهِ الرِّوَايَةَ فَقَالَ : [وَمَا ذَكَرُوهُ عَنْ عُمَرَ لَأَنْعَلِمُ صَحَّتَهُ وَإِنْ صَحَّ فَيَحْمِلُ عَلَى أَنَّهُ تَرَكَ قَوْلَ الْقَافَةِ لِأَمْرِ آخَرَ] الْمَغْنَى ج ٥ ص ٧٠٢ .

(٢) رَوَاهَا الْبَيْهَقِيُّ وَعَبْدُ الرَّزَاقِ ، وَالْقَاضِي وَكِيعٌ وَابْنُ حَزْمٍ - السَّنَنِ الْكُبْرَى ، كِتَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ ، بَابُ الْقَافَةِ وَدَعْوَى الْوَلَدِ ج ١٠ ص ٢٦٤ ، وَالْمُصَنَّفُ لِعَبْدِ الرَّزَاقِ ، كِتَابُ الطَّلَاقِ ، بَابُ النِّفَرِ يَقْعُونَ عَلَى الْمَرْأَةِ فِي طَهَرٍ وَاحِدٍ ج ٧ ص ٣٦٠ ، وَفِي أَخْبَارِ الْقَضَاءِ لَوَكِيْعٍ ج ٢ ص ١٩٢ أَنَّهُ كَتَبَ بِذَلِكَ إِلَى قَاضِيهِ شَرِيحَ حِينَمَا سَأَلَهُ عَنْ قَضِيَّةٍ عَرَضَتْ لَهُ . وَالْمُحَلَّى ج ١١ ص ٤٣١ وَقَالَ عَنْهُ : تَوْبَةُ الْعَنْبَرِيِّ ضَعِيفٌ مُتَّفَقٌ عَلَى ضَعْفِهِ - إِلَى أَنْ قَالَ - لَكِنَّ الظَّاهِرَ مِنْ قَوْلِهِ : « جَعَلَهُ بَيْنَهُمَا » أَيْ وَقَفَهُ بَيْنَهُمَا حَتَّى يُلَوِّحَ لَهُ فِيهِ وَجْهَ الْحُكْمِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَظُنَّ بِعُمَرَ غَيْرَ هَذَا « الْمُحَلَّى ج ١١ ص ٤٣٢ .

(٣) السَّنَنِ الْكُبْرَى ، كِتَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ ، بَابُ الْقَافَةِ وَدَعْوَى الْوَلَدِ ج ١٠

- ثلاثاً - يقولها وَكَانَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَائِماً ^(١)

فهذه الآثار عن أمير المؤمنين تفيد أنه عمل بقول القافة عند اشتباه النسب ، بل لقد ألحق الطفل برجلين لقول القافة . وسأذكر فيما يلي آراء العلماء وأدلتهم في القضاء بقول القافة في إثبات النسب . وغير ذلك مما له صلة بالقيافة .

آراء العلماء في القيافة :

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في القضاء بقول القافة في إثبات النسب واعتباره طريقاً من طرق إثبات دعوى النسب على عدة آراء :

١ - فذهب الإمام أبو حنيفة وأصحابه إلى أنه لا يحكم بقول القافة في شيء من الأشياء ، وأن الولد يلحق بالمدعين جميعاً ^(٢) .

٢ - وذهب الإمام مالك إلى أنه يحكم بشهادة القافة في ولد الأمة ، ولا يحكم به في ولد الحرة على المشهور من مذهبه ^(٣) .

٣ - وذهب الإمام الشافعي ^(٤) ، وأحمد ^(٥) ، وابن حزم ^(٦) إلى الحكم بقول القافة في لحاق الولد في الحرائر والإماء .

(١) السنن الكبرى ، كتاب الدعوى والبيانات ، باب القافة ودعوى الولد ج ١٠ ص ٢٦٤ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ج ٦ ص ٣٩٦٧ طبع مطبعة الإمام ، وشرح معاني الآثار ج ٤ ص ١٦٤ .

(٣) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٠٩ ، وتفسير القرطبي ج ١٠ ص ٢٥٩ ، والفروق للقرافي ج ٣ ص ١٢٥ ، ج ٤ ص ٩٩ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٨٨ ، والمهذب ج ١ ص ٤٤٤ ، وشرح النووي على مسلم ج ١٠ ص ٤١ .

(٥) المغنى ج ٥ ص ٦٩٧ .

(٦) المحلى ج ١١ ص ٤٢٦ .

دليل الحنفية على منع القضاء بقول القافة :

استدل الحنفية على رأيهم في منع القضاء بقول القافة بالسنة وأفعال الصحابة والإجماع :

(أ) من السنة :

روى زيد بن أرقم قال : أُنِيَ عَلَى رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ وَهُوَ بِالْيَمَنِ بِثَلَاثَةِ وَقَعُوا عَلَى امْرَأَةٍ فِي طَهْرِ وَاحِدٍ ، فَسَأَلَ اثْنَيْنِ أَتَقْرَانِ لِهَذَا الْوَلَدِ ؟ قَالَا : لَا ، حَتَّى سَأَلَهُمْ جَمِيعاً ، فَجَعَلَ كُلُّمَا سَأَلَ اثْنَيْنِ قَالَا : لَا ، فَأَقْرَعَ بَيْنَهُمْ ، فَالْحَقَّ الْوَلَدُ بِالَّذِي صَارَتْ إِلَيْهِ الْقُرْعَةُ ، وَجَعَلَ عَلَيْهِ ثُلُثَى الدِّيَةِ ، قَالَ : فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَصَحَّحَكَ حَتَّى بَدَتْ نَوَاجِدُهُ ^(١) .

وهذا الأثر الذي أيده الرسول ﷺ صريح في عدم اعتبار القافة ، فإنه لو كانت أقوالهم معتبرة لم يعدل عنها إلى القرعة ^(٢) .

(ب) من أفعال الصحابة :

روى البيهقي أَنَّ رَجُلَيْنِ ادَّعَيَا رَجُلًا لَا يَدْرِي أَيُّهُمَا أَبُوهُ فَقَالَ عُمَرُ : ائْبَعْ أَيُّهُمَا شِئْتَ ^(٣) .

(١) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والبيهقي - سنن أبي داود ، كتاب الطلاق ، باب من قال بالقرعة إذا تنازعا في الولد ج ١ ص ٥٢٧ - وسنن النسائي ، كتاب الطلاق ، باب القرعة في الولد إذا تنازعا فيه ج ٦ ص ١٨٢ - وسنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب القضاء بالقرعة ج ٢ ص ٧٨٦ - والسنن الكبرى ، كتاب الدعوى والبيّنات باب ما يستدل به على أن الولد الواحد لا يكون مخلوقاً من ماء رجلين ج ١٠ ص ٢٦٧ .

(٢) الطرق الحكيمة ص ٢٢٥ .

(٣) السنن الكبرى ، كتاب الدعوى والبيّنات ، باب القافة ودعوى الولد ج ١٠ ص ٢٦٣ ، وقال : [هذا إسناد صحيح موصول] . وذكره الطحاوي في شرح معاني الآثار ج ٤ ص ١٦٢ .

فلم يعمل أمير المؤمنين رضى الله تعالى عنه بقول القافة لأنهم جعلوا الصبي منهما ورد الأمر إلى الرجل لا إلى قوهم (١) .

(ج) من الإجماع :

رُوى أنه حملت جارية في ملك رجلين فجاءت بولد على زمن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فكتب رضى الله عنه إلى شريح : كَبَسَا فَلَبَسَ عَلَيْهِمَا ، وَلَوْ بَيْنَا لَبَيِّنَ لَهُمَا ، هُوَ ابْنُهُمَا يَرِيَّهُمَا وَيَرَانِيهِ ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فيكون إجماعاً (٢) .

دليل المالكية على تفريقهم بين الحرائر والإماء :

قالوا : لا يتصور أن تكون الحرة زوجاً لرجلين في حالة واحدة ، أما الأمة فيتصور فيها ذلك ، لأنها قد تكون مشتركة بين جماعة فيطأونها في طهر واحد ، وكذلك إذا باع السيد الأمة وقد وطئها ، ثم وطئها المشتري قبل استيرائها ثم أتت بولد لسته أشهر من وطئ الأول . وأقل من تسعة أشهر من وطئ الثاني (٣) .

ولأن ولد الحرة لا ينتفى إلا باللعان ، وولد الأمة ينتفى بغير اللعان ، والنفى بالقافة إنما هو ضرب من الاجتهاد ، فلا ينقل ولد الحرة من اليقين الذى هو الفراش بالاجتهاد ، لما جاز نفى ولد الأمة بمجرد الدعوى جاز نفىه بالقافة (٤) .

دليل الجمهور على العمل بقول القافة :

استدل الجمهور على القضاء بقول القافة بالسنة وأقوال الصحابة والإجماع .

(١) الجوهر النقى ج ١٠ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٩٦٨ مطبعة الإمام .

(٣) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٠٩ - ١١٠ .

(٤) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٠٩ - ١١٠ .

(أ) من السنة :

١ - عن عائشة رضى الله تعالى عنها قالت : دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَسْرُورًا تَبْرُقُ أَسَارِيرُ وَجْهِهِ فَقَالَ : « أَلَمْ تَرَى إِلَى مُجَزَّرِ الْمُذْلِجِيِّ نَظَرَ آيْفًا إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ فَقَالَ : إِنَّ بَعْضَ هَذِهِ الْأَقْدَامِ لَمِنْ بَعْضٍ » (١)

فسرور الرسول ﷺ يدل على العمل بقول القائف ودليل على مشروعيتها ، قال النووي : [كانت العرب في الجاهلية تفدح في نسب أسامة لكونه أسود شديد السواد ، وكان زيد أبيض ، فلما قضى هذا القائف بإلحاق نسبه مع اختلاف اللون ، وكانت الجاهلية تعتمد قول القائف فرح النبي ﷺ لكونه زاجراً لهم عن الطعن في النسب] (٢) .

٢ - ثبت أن رسول الله ﷺ أُرْسِلَ فِي طَلَبِ الْأَعْرَبِيِّينَ وَأَتْبَعَهُمْ بِقَائِفٍ ، حَتَّى أَذْرِكُوا وَأَقْتَصَّ مِنْهُمْ (٣) .

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى والبيهقى - صحيح البخارى ، كتاب المناقب باب صفة النبي ﷺ - فتح البارى ج ٦ ص ٥٦٥ ، وكتاب الفرائض ، باب القائف - فتح البارى ج ١٢ ص ٥٦ . وصحيح مسلم - كتاب الرضاع باب العمل بقول القائف ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ٤٠ - ٤٢ . وسنن أبى داود كتاب الطلاق ، باب فى القافة ج ١ ص ٥٢٦ . وسنن الترمذى كتاب الولاء والهبة باب ماجاء فى القافة ج ٤ ص ٤٤٠ . وسنن النسائى كتاب الطلاق ، باب القافة ج ٦ ص ١٨٤ . والسنن الكبرى - كتاب الدعوى والبيئات ، باب القافة ودعوى الولد ج ١٠ ص ٢٦٢ .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ٤١ ، ونحوه قاله ابن حجر فى فتح البارى ج ١٢ ص ٥٧ .

(٣) رواه مسلم وأبو داود وابن حزم - صحيح مسلم كتاب القسامة باب حكم المحاربين والمرتدين - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٥٧ . وسنن أبى داود ، كتاب الحدود ، باب ماجاء فى المحاربة ج ٢ ص ٤٤٤ . والمحلى ج ١١ ص ٤٢٧ .

(ب) أقوال الصحابة والتابعين وأفعالهم :

١ - رَوَى الإمام مالك عن سليمان بن يسار أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يُلَبِّطُ أَوْلَادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِمَنْ ادَّعَاهُمْ فِي الْإِسْلَامِ . فَأَتَى رَجُلَانِ كِلَاهُمَا يَدْعِي وَلَدَ امْرَأَةٍ . فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ قَائِفًا فَنَظَرَ إِلَيْهِمَا . فَقَالَ الْقَائِفُ : لَقَدْ اشْتَرَكَا فِيهِ ، فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالْدَّرَّةِ . ثُمَّ دَعَا الْمَرْأَةَ فَقَالَ : أَخْبِرِينِي خَبْرَكَ ، فَقَالَتْ : كَانَ هَذَا لِأَحَدِ الرَّجُلَيْنِ يَأْتِينِي وَهِيَ فِي إِبِلٍ لِأَهْلِهَا فَلَا يُفَارِقُهَا حَتَّى يُظَنُّ وَتُظَنُّ أَنَّهُ قَدْ اسْتَمَرَ بِهَا حَتَلٌ ، ثُمَّ انصَرَفَ عَنْهَا فَاهْرَيْقَتْ عَلَيْهِ دِمَاءً ، ثُمَّ حَلَفَ عَلَيْهَا هَذَا تَعْنِي الْآخَرَ ، فَلَا أُدْرِي مِنْ أَيِّهِمَا هُوَ ، قَالَ : فَكَبَّرَ الْقَائِفُ ، فَقَالَ عُمَرُ لِلْعَلَامِ : وَالِإِيَّاهُمَا شَيْتٌ (١) .

٢ - رَوَى أَنَّ كَعْبَ بْنَ سُوْرٍ - قاضى عمر بن الخطاب على البصرة اخْتَصَمَ إِلَيْهِ امْرَأَتَانِ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا وَلَدٌ ، فَأَتَقَلَّبَتْ إِحْدَى الْمَرَأَتَيْنِ عَلَى أَحَدِ الصَّبِيِّينِ فَفَتَنَتْهُ ، فَادَّعَتْ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا الْبَاقِي ، فَقَالَ كَعْبُ : لَسْتُ بِسُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ ، ثُمَّ دَعَا بِتَرَابِ نَاعِمٍ فَفَرَشَهُ ، ثُمَّ أَمَرَ الْمَرَأَتَيْنِ فَوَطِئَتَا عَلَيْهِ ، ثُمَّ مَشَى الصَّبِيُّ عَلَيْهِ ، ثُمَّ دَعَا الْقَائِفَ فَقَالَ : انْظُرْ فِي هَذِهِ الْأَقْدَامِ فَالْحَقُّهُ بِأَحَدِهِمَا (٢) .

(ج) من الإجماع :

لقد أجمع الصحابة رضوان الله عليهم على العمل والقضاء بقول القافة ولم يرو أحد خالف في ذلك ، قال ابن قدامة : [ولأن عمر رضى الله عنه قضى به بحضرة الصحابة فلم ينكره منكر ، فكان إجماعاً] (٣) .

(١) موطأ الإمام مالك - كتاب الأقضية ، باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه شرح

الزرقاني على الموطأ ج ٤ ص ٢٥ .

(٢) الطرق الحكيمة ص ٦٦ .

(٣) المغنى ج ٥ ص ٦٩٧ .

وقال ابن القيم بعد أن ساق عدة روايات من أفعال بعض الصحابة : [وهذه قضايا في مظنة الشهرة فيكون إجماعاً] ^(١) .

وقال الصنعاني : [وهو مروى عن ابن عباس وأنس بن مالك ولا يخالف لهما من الصحابة] ^(٢) .

الراجح : بعد عرض آراء العلماء في العمل بقول القافة ، واعتباره طريقاً من طرق إثبات الدعوى ، وأدلتهم . يتبين أن الراجح هو قول الجمهور القائل بالعمل بقول القافة واعتباره طريقاً شرعياً في إثبات النسب ، والاستدلال به على السارق والجاني . إذ ما استدل به الحنفية لمنع القضاء بقول القافة أدلة واهية فالحديث عن إقراع علي بن أبي طالب بين الخصوم في الولد لم يصح . قال ابن القيم : [وأما حديث زيد بن أرقم في قصة علي ، في الولد الذي ادعاه الثلاثة والإقراع بينهم فهو حديث مضطرب جداً ، وقد قال علي بن سعيد : سألتُ أحمد ابن حنبل عن هذا الحديث فقال : هذا حديث منكر لا أدري ما هذا لا أعرفه صحيحاً] ^(٣) .

وعلى فرض صحته فإن الحنفية الذين ينفون القول بالقافة لا يأخذون به في القرعة . ثم قد يكون عدم العمل بقول القافة هو عدم تميز الشبه بين الطفل وبين من ادعاه .

أما ما روى أن عمر رد الأمر إلى الصبي لا إلى القافة فلأنهم أثبتوا الطفل للرجلين معاً فلم يتبين لهما الأمر ، فألحق عمر الطفل بهما لعدم البينة حتى يلوح له فيه وجه الحكم ^(٤) .

(١) الطرق الحكمية ص ٢١٩ .

(٢) سبل السلام ج ٤ ص ٢٧٤ طبع كلية الشريعة بالرياض .

(٣) الطرق الحكمية ص ٢٣٤ .

(٤) المحلى ج ١١ ص ٤٣٢ .

أما دعوى الإجماع فهي دعوى باطلة كما ورد في الروايات المتعددة عن الصحابة التي تفيد عملهم بقول القافة .

أما دليل المالكية فمردود بالحديث الذي هو أصل في العمل بالقافة إنما وقع في الحرائر دون الإمام ، فإن أسامة وأباه زيد حُرَّان وكذلك أمُّهُ . فالتفريق بين الحرائر والإماء لامرء له ، قال ابن حزم : [الأثر الذي أوردناه آنفاً من قول مجرز المدلجى في أسامة بن زيد رضى الله عنهما الذى هو عمدة مالك وعمدتنا فى الحكم بالقافة إنما جاء فى ابن حرة لافى ابن أمة] (١) .

ثم إن الاشتراك فى وطء الحرة ممكن ومتصور ، كأن يشترك رجلان فى وطء امرأة بشبهة ، كأن وجدها كل منهما فى فراشه فظنَّها زوجته أو أمته ، أو أن يظنَّ رجل زوجته ثم يطلقها فيطأها آخر بشبهة أو نكاح فاسد .

وعلى هذا تعتبر القيافة طريقاً من طرق الإثبات التى عمل بها رسول الله ﷺ وصحابته رضوان الله تعالى عنهم ، ولا يلتفت إلى الأقوال المخالفة للسنَّة والإجماع .

٤ - علم القاضى :

لقد بلغ القضاء الإسلامى القمة فى العدالة والإنصاف والنزاهة ، وقد ضرب قضائنا المثل الأعلى فى ذلك . فكانوا قدوة يُحتذى أثرهم ، ودعاة إلى الله تعالى بواقع حالهم وسلوكهم قبل أقوالهم ، فكانوا يطبقون شريعة الله فى كل أحوالهم وتصرفاتهم وقضائهم ، لا يحددون عنها ولا يتغفون بها بديلاً ، فقد كانوا الحماة لها والساهرين عليها .

هذا وقد جعلت الشريعة الغراء طريقاً للقضاء بها يعرف صاحب الحق فيقضى له بموجب هذه الطرق والبيانات « لَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَّ يَحُجَّتِهِ

(١) المحلى ج ١١ ص ٤٢٨ - ٤٢٩ .

مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ» ^(١) ، وقال القاضى شريح رحمه الله :
« الْقَضَاءُ جَمْرٌ فَارْفَعْ الْجَمْرَ عَنْكَ بِعُودَيْنِ » ^(٢) والقاضى من البشر وربما يطلع
على بعض القضايا ، ويشاهد بعض الحوادث ، فهل يحكم فى ذلك بعلمه . فيقيم
الحدود والقصاص ويخرج حقوق العباد ؟ أو لابد من أن يشهد عنده شهود
بذلك ؟ وتثبت البيانات . هذا ماسأعرضه فيما يلى :

صورة المسألة :

قبل أن أحدد المراد بعلم القاضى أسوق بعض المسائل التى ليست داخلية
فى الخلاف فى قضاء القاضى مع أنها من معلوماته :

١ - القاضى يحكم بما سمعه فى مجلسه من إقرار الخصوم . لأن هذه
وظيفته .

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه ومالك ،
صحيح البخارى ، كتاب الشهادات باب من أقام البينة بعد اليمين - فتح البارى ج ٥
ص ٢٨٨ ، وكتاب الأحكام باب موعظة الإمام للخصوم . فتح البارى ج ١٣
ص ١٥٧ ، وصحيح مسلم - كتاب الأقضية باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن -
صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٤ . وسنن أبى داود - كتاب الأقضية باب فى
قضاء القاضى إذا أخطأ ج ٢ ص ٢٧٠ . وسنن الترمذى - كتاب الأحكام باب ما جاء
فى التشديد على من يقضى له بشئ ليس له أن يأخذه ج ٣ ص ٦٢٤ . وسنن النسائى
كتاب آداب القضاة باب الحكم بالظاهر ج ٨ ص ٢٣٣ . وسنن ابن ماجه - كتاب
الأحكام ، باب قضية الحاكم لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً ج ٢ ص ٧٧٧ . وموطأ
مالك ، كتاب الأقضية باب ، الترغيب فى القضاء بالحق - شرح الزرقانى على الموطأ
ج ٣ ص ٣٨٣ .

(٢) رواه البيهقى فى السنن الكبرى - كتاب آداب القاضى ، باب من قال ليس
للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٤ .

٢ - يحكم القاضي بما يعلمه من التعديل والجرح للشهود والمزكين ^(١) .

٣ - لا يحكم القاضي بما يعلم خلافه ، ولا ينظر في القضية ، ويمكن أن يكون شاهداً فيها لا غير . يقول ابن رشد : [وذلك أن العلماء أجمعوا على أن القاضي يقضى بعلمه في التعديل والتجريح ، وأنه إذا شهد الشهود بصد علمه لم يقضي به ، وأنه يقضى بعلمه في إقرار الخصم وإنكاره ، إلا مالكاً فإنه رأى أن يحضر القاضي شاهدين لإقرار الخصم وإنكاره] ^(٢) .

وعلى هذا تكون صورة قضاء القاضي بعلمه :

أن يشاهد القاضي حادثة ، أو يسمع من شخص كلاماً ، فهل يطبق فيما رآه أو سمعه حكم الله بناء على ما علمه ، أو لا بد من بينة على ذلك غير ماسمع أو رأى .

مازوى عن عمر بن الخطاب في قضاء القاضي بعلمه :

وردت عدة آثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في قضاء القاضي بعلمه . وسأذكر هذه الآثار ثم أذكر ما دل عليه كل أثر فيما يلي :

١ - عن ابن جريج قال : أخبرني أن عمر كتب إلى موسى : أن لا يأخذ الإمام بعلمه ، ولا بظنة ولا بشبهة ^(٣) .

وهذا صريح في الكشف عن رأى عمر بن الخطاب في عدم قضاء القاضي بعلمه .

(١) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٧٠ ، وتبصرة الحكام ج ٢ ص ٢٤ ، وفتح الباري ج ١٣ ص ١٦١ ، وشرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ج ٣ ص ٣٨٤ .

(٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٧٠ .

(٣) رواه عبد الرزاق - في المصنف كتاب الشهادات ، باب شهادة الإمام ج ٨

٢ - عن عكرمة مولى ابن العباس أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ : أَرَأَيْتَ لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا زَنَى أَوْ سَرَقَ ؟ قَالَ : أَرَى شَهَادَتَكَ شَهَادَةً رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، قَالَ : أَصَبْتَ (١) .

فصوب عمر عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهما حينما لم يجعل علمه حاكماً بل اعتبر رؤيته شهادة ، كأى رجل من المسلمين لا تكون مثبتة إلا إذا كملت الشهادة .

٣ - وفي رواية : أَنَّ عُمَرَ قَالَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ : أَرَأَيْتَ لَوْ كُنْتُ الْقَاضِيَّ وَالْوَالِيَّ ثُمَّ أَبْصَرْتُ إِنْسَانًا عَلَى حَدٍّ أَكُنْتُ مُقِيمًا عَلَيْهِ ؟ قَالَ : لَا ، حَتَّى يَشْهَدَ مَعِيَ غَيْرِي ، قَالَ : أَصَبْتَ ، وَلَوْ قُلْتَ غَيْرَ ذَلِكَ لَمْ تُجِدْ (٢) .

فهذا صريح في أن علم الإمام يعتبر شهادة تقدم مع غيرها من الشهادة التي تشترط للحكم والقضاء ، ثم إنه رضى الله تعالى عنه اعتبر الرأى المخالف لهذا والقاتل بقضاء القاضى بعلمه غير جيد ، ولا يؤخذ به .

٤ - عن يَحْيَى بْنِ جَعْفَةَ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَأَى رَجُلًا يَسْرِقُ فَدَحَا ، فَقَالَ : أَلَا يَسْتَحْيِي هَذَا أَنْ يَأْتِيَ بِإِنَاءٍ يَحْمِلُهُ عَلَى عُنُقِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ (٣) ؟

(١) رواه البخارى وعبد الرزاق والبيهقى - صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب الشهادة تكون عند الحاكم في ولاية القضاء أو قبل ذلك للخصم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٨ . والمصنف - كتاب الشهادات ، باب شهادة الإمام ج ٨ ص ٣٤٠ . والسنن الكبرى كتاب آداب القاضى ، باب من قال ليس للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٤ .

(٢) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار لابن أبى شيبة - كتاب الحدود ، باب في الوالى يرى الرجل على حد وهو وحده أقيم عليه أم لا ؟ ج ١٠ ص ١٠٧ .

(٣) المصنف لعبد الرزاق - كتاب الشهادات ، باب شهادة الإمام ج ٨ ص ٣٤٠ - ٣٤١ .

فلم يُقِمَّ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه حد السرقة على من رآه يسرق ، لأن علمه هذا المبني على الرؤية غير كاف لإقامة الحد ، بل لا بد من أن تثبت السرقة بشاهدى عدل ، أو بإقرار الجاني .

٥ - عن ابن جريج قال : أخبرني أن عبد الله بن أبي مليكة يقول : تَبَرَّزَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي أَجْيَادٍ ، فَوَجَدَ سَكْرَانًا ، فَطَرَّقَ بِهِ ابْنَ أَبِي مُلَيْكَةَ - وَكَانَ جَعْلُهُ يُقِيمُ الْحُدُودَ - فَقَالَ : إِذَا أَصْبَحْتَ فَأَخْذُوه (١) .

فهذا الأثر يدل بظاهره على أن عمر بن الخطاب عمل بعلمه فقضى على الرجل بحد الخمر لأنه وجده سكراناً ، ولعل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه اعتبر شهادة ابن أبي مليكة مكملة لشهادته فأقام عليه الحد بناء على شهادة رجلين . هما أمير المؤمنين عمر ، ومقيم الحدود ابن أبي مليكة .

٦ - عن الضحاك قال : اخْتَصَمَ رَجُلَانِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ادَّعَا شَهَادَتَهُ فَقَالَ لَهُمَا عُمَرُ : « إِنْ شِئْتُمَا شَهِدْتُ وَلَمْ أَقْضِ بَيْنَكُمَا وَإِنْ شِئْتُمَا فَضَيْتُ وَلَمْ أَشْهَدْ » (٢) .

فلم يحكم رضى الله تعالى عنه بعلمه ، بل اعتبر علمه كعلم أى شاهد فعلى المدعين تقديم مآلديهم من البيّنات . أما إذا كانت بينهما هى القاضى فإنه لا يحكم فى القضية حتى يشهد معه غيره .

(١) رواه عبد الرزاق فى المصنف - كتاب الشهادات باب شهادة الإمام ج ٨ ص ٣٤٢ .

(٢) رواه ابن أبى شبة وابن حزم - الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار ، كتاب البيوع والأقضية ، باب الرجل يدعى شهادة القاضى أو الوالى ج ٦ ص ٥٣٨ . والمحلى ج ١٠ ص ٦٢٦ .

آراء العلماء في القضاء بعلم القاضى :

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في قضاء القاضى بعلمه على عدة أقوال هى :

١ - الإمام مالك رحمه الله يرى : أن القاضى لا يحكم بعلمه مطلقاً سواء أكان في حدود الله وحقوقه ، أم في حقوق الآدميين ^(١) . وهو مروي عن أحمد ^(٢) ، والشافعى ^(٣) وإليه ذهب البخارى ^(٤) واختاره ابن القيم ^(٥) ، وعليه متأخرو الحنفية نظراً لفساد الزمان ^(٦) ، وهو مروي عن أبى بكر الصديق وعمر ابن الخطاب ، وعلى بن أبى طالب ، وابن عباس ، وعبد الرحمن بن عوف ، ومعاوية بن أبى سفيان رضى الله عنهم أجمعين .

٢ - روى عن الإمام الشافعى في القضاء بعلم القاضى روايتان : ^(٧)
(أ) لا يحكم بعلمه مطلقاً لانتهامه بتحكيم الشهوة . ويقول : أكرهه خوفاً من قضاة السوء .

(١) مواهب الجليل ج ٦ ص ١١٨ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ ص ١٣٧ ، ١٥٩ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٥٣ .

(٣) الرسالة ص ٦٠٠ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٠٤ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٩٨ .

(٤) صحيح البخارى - كتاب الأحكام باب من رأى للقاضى أن يحكم بعلمه في أمر الناس إذا لم يخف الظنون والتهمة - فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٨ - ١٣٩ .
(٥) الطرق الحكمية ص ١٩٤ .

(٦) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٤٣٨ - طبع مصطفى الحلبي - الطبعة الثانية سنة ١٣٨٦ هـ .

(٧) الأم ج ٦ ص ٢٢٣ ، والرسالة ص ٦٠٠ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٠٤ ، ومغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٩٨ ، وأدب القاضى للماوردي ج ٢ ص ٣٧٠ .

(ب) له أن يحكم بعلمه في كل شيء لأنه إذا حكم بالشهادة وهو على ظن فمن باب أولى أن يحكم بعلمه . وهذه الرواية مروية عن الإمام أحمد ^(١) ، وإليها ذهب ابن حزم ^(٢) .

وذهب الأكثرون من أصحاب الشافعي إلى أنه لا يجوز أن يحكم القاضي بعلمه في حدود الله قولاً واحداً ، وإنما القولان في حقوق الآدميين ^(٣) .

٣ - ورؤي عن الإمام أحمد في القضاء بعلم القاضي ثلاث روايات : ^(٤)

(أ) ليس له أن يحكم بعلمه في غير مجلسه سواء أكان ذلك في حد أم في غيره ، وهو اختيار الأصحاب .

(ب) يجوز له أن يحكم بعلمه في غير مجلسه سواء أكان في حد أم في غيره .

(ج) له أن يحكم بعلمه في غير حدود الله ، لأن مبناهما على التسامح والستر ، وهذا مروى عن محمد بن الحسن ^(٥) .

٤ - أما الإمام أبو حنيفة فإنه يرى أن القاضي لا يحكم في الحدود بعلمه ^(٦) لأن كل واحد من المسلمين يساوي القاضي فيه ، إلا السكران ومن به

(١) المغنى ج ٩ ص ٥٣ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ ، ٥٢٥ حيث قال : [وكل ما نزم الحاكم أن يحكم فيه بعلمه فلازم له أن يحكم فيه بالبينه ، وكل ما نزمه أن يحكم فيه بالبينه لزمه أن يحكم فيه بعلمه ، لقول الله تعالى : (كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ) سورة النساء : آية ١٣٥] المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ .

(٣) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٧١ - ٣٧٢ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ٥٣ .

(٥) قال الطرابلسي في كتابه معين الحكام ص ١٥٢ : [وفي التجريد في آخر كتاب الحدود عن محمد رحمه الله أنه رجع عن هذا] ١ . هـ .

(٦) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٣٢ ، وحاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٤٣٨ الطبعة الثانية .

أمانة السكر فينبغي له أن يعززه للتهمة ولا يكون حذراً .

أما حقوق الآدميين فيفصل القول فيها ويجعلها على قسمين :

(أ) ماعلمه قبل ولايته ، فهذا لا يحكم فيه بعلمه ، لأنه بمنزلة ماسمعه من الشهود قبل الولاية ، وعند صاحبيه - محمد بن الحسن وزفر - يقضى ، وكذا الخلاف لو علم وهو قاضي في مصره ثم عزل ثم أعيد ^(١) .

(ب) ماعلمه وهو في ولايته . فهذا يحكم فيه بعلمه لأنه بمنزلة ماسمعه من الشهود في ولايته ^(٢) .

وملخص هذه الأقوال والآراء هي كما قال ابن حجر : [ومحصل الآراء في هذه المسألة سبعة :

- ١ - يقضى بعلمه مطلقاً .
- ٢ - لا يقضى بعلمه مطلقاً .
- ٣ - يقضى في زمن قضائه خاصة .
- ٤ - يقضى في مجلس حكمه .
- ٥ - يقضى في الأموال دون غيرها .
- ٦ - يقضى في الأموال والقذف .
- ٧ - في كل شيء إلا في الحدود ^(٣) .

وقد قيد البخاري رحمه الله قول من قال إن القاضي يحكم بعلمه بقوله : [إذا لم يخف الظنون والتهمة] ^(٤) . وقال ابن حجر : [وقال الكرابيسي :

(١) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٤٣٩ الطبعة الثانية .

(٢) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٤٣٩ .

(٣) فتح الباري ج ١٣ ص ١٦١ بتصرف .

(٤) صحيح البخاري كتاب الأحكام ، باب من رأى للقاضي أن يحكم بعلمه في أمر الناس إذا لم يخف الظنون والتهمة - فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٨ .

الذى عندى أن شرط جواز الحكم بالعلم أن يكون الحاكم مشهوراً بالصلاح والعفاف والصدق ، ولم يعرف بكبير زلة ، ولم يؤخذ عليه خربة ، بحيث تكون أسباب التقى فيه موجودة ، وأسباب التهم فيه مفقودة ، فهذا الذى يجوز له أن يحكم بعلمه مطلقاً [(١)] .

دليل القائلين بالجواز :

استدل القائلون بجواز قضاء القاضى بعلمه بالكتاب ، والسنة ، وأقوال الصحابة .

(أ) من الكتاب :

١ - قال الله تعالى : (وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ) (٢) .

فهذه الآية تدل على أنه يجوز أن يقفو ماله به علم (٣) .

قال القرطبي : [قال ابن خوزير منداد فكل ما علمه الإنسان أو غلب على ظنه جاز أن يحكم به] (٤) .

٢ - وقال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ

لِللَّهِ) (٥) وقال : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ) (٦)

ففى هاتين الآيتين أمر الله سبحانه وتعالى المؤمنين بالقوامة بالقسط ، والحاكم من جملتهم ، وليس من القسط أن يعلم الحاكم أن أحد الخصمين مظلوم والآخر

(١) فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٩ .

(٢) سورة الإسراء آية ٣٦ .

(٣) أدب القاضى للماوردى ج ٢ ص ٣٧٣ .

(٤) تفسير القرطبي ج ١٠ ص ٢٥٨ .

(٥) سورة النساء آية ١٣٥ .

(٦) سورة المائدة آية ٨ .

ظالم ويترك كلاً منهما على حاله (١) .

(ب) من السنة :

١ - أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى لِهَيْدِ امْرَأَةٍ ابْنِي سُفْيَانَ بَأَنَّ تَأْخُذَ مِنْ مَالِ زَوْجِهَا مَا يَكْفِيهَا وَوَلَدَهَا بِالْمَعْرُوفِ (٢) .

لعلمه بصدقها فيما ادعته ، ولم يلتمس بينة على ذلك ولم يحضرو ليعترف ويقر (٣) .

٢ - عن ألى نضرة عن سعيد بن الأطول أن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم ، وترك عيالاً ، قال : فأردت أن أنفقها على عياله ، فقال لي النبي ﷺ : « إِنَّ أَخَاكَ مَحْبُوسٌ بِدَيْنِهِ فَأَقْضِ عَنْهُ » قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ قَضَيْتُ عَنْهُ إِلَّا دَيْنَارَيْنِ ادَّعَتْهُمَا امْرَأَةٌ وَلَيْسَ لَهَا بَيِّنَةٌ ، قَالَ : « أُعْطِهَا فَإِنَّهَا مُحِقَّةٌ » (٤)

(١) المحلى ج ١٠ ص ٦٢٩ .

(٢) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى وابن ماجه والدارمى - صحيح البخارى ، كتاب النفقات باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه مايكفيها وولدها بالمعروف - فتح البارى ج ٩ ص ٥٠٧ . وصحيح مسلم ، كتاب الأفضية ، باب قضية هند - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٧ . وسنن أبى داود ، كتاب البيوع باب فى الرجل يأخذ حقه من تحت يده ج ٢ ص ٢٥٩ . وسنن النسائى ، كتاب آداب القضاة ، باب قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه ج ٨ ص ٢٤٦ . وسنن ابن ماجه ، كتاب التجارات باب مال للمرأة من مال زوجها ج ٢ ص ٧٦٩ . وسنن الدارمى ، كتاب النكاح باب فى وجوب نفقة الرجل على أهله ج ٢ ص ١٥٩ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٥٣ - ٥٤ ، والطرق الحكمية ص ١٩٦ ، وفتح البارى ج ١٣ ص ١٣٩ .

(٤) رواه ابن ماجه والبيهقى - سنن ابن ماجه ، كتاب الصدقات ، باب أداء الدين عن الميت ج ٢ ص ٨١٣ . والسنن الكبرى ، كتاب آداب القاضى باب من قال للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٢ .

فحكم رسول الله ﷺ للمرأة بالدينارين مع عدم قيام بينة استنادا على علمه بأنها محقة (١) .

٣ - عن عطاء بن السائب عن أبي هريرة قال : جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله ﷺ فقال للمدعى : « أَقِمِ الْبَيِّنَةَ » فَلَمْ يُقِمْهَا ، فَقَالَ لِلْآخَرِ : « اخْلِفْ » فَحَلَفَ بِاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ مَالُهُ عِنْدَهُ شَيْءٌ . فقال رسول الله ﷺ : « بَلْ هُوَ عِنْدَكَ ادْفَعْ إِلَيْهِ حَقَّهُ - ثم قال - شَهَادَتُكَ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ كَفَّارَةٌ يَمِينُكَ » (٢)

فالرسول ﷺ قضى بعلمه بعد وقوع السبب الشرعى وهو اليمين ، فبالأولى جواز القضاء بالعلم قبل وقوعه (٣) .

٤ - عن عبادة بن الصامت رضى الله تعالى عنه قال : بَايَعَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى السَّمْعِ وَالطَّاعَةِ ، وَأَنْ لَا نُنَازِعَ الْأَمْرَ أَهْلَهُ ، وَأَنْ نَقُومَ بِالْحَقِّ حَيْثُ كُنَّا ، وَأَنْ لَا نَخَافَ فِي اللَّهِ لَوْمَةً لَائِمَةً (٤) .

(١) الطرق الحكمية ص ١٩٧ .

(٢) رواه الحاكم فى المستدرک ، کتاب الأحکام ، باب الخصمان يقعدان بين یدى الحاكم ج ٤ ص ٩٥ - ٩٦ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه] ا . هـ .

(٣) نيل الأوطار للشوكاني ج ٨ ص ٣٠١ .

(٤) رواه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه - صحيح البخارى كتاب الفتن ، باب قول النبى « سَتَرُونَ بَعْدَى أُمُورًا تُنْكَرُونَهَا » - فتح البارى ج ١٣ ص ٥ وكتاب الأحكام ، باب كيف يبايع الإمام الناس - فتح البارى ج ١٣ ص ١٩٢ . صحيح مسلم ، كتاب الإمارة ، باب وجوب طاعة الأمراء فى غير معصية وتحريمها فى المعصية - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٢٢٨ . وسنن الترمذى ، كتاب السير ، باب ماجاء فى بيعة النبى ج ٤ ص ١٤٩ . وسنن النسائى كتاب البيعة باب البيعة على السمع والطاعة ج ٧ ص ١٣٧ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الجهاد ، باب البيعة ج ٢ ص ٩٥٧ .

فبايعوا رسول الله ﷺ على القيام بالحق ، ومن القيام بالحق الحكم بالعلم والقضاء به (١) .

٥ - عن أبي سعيد الخدري رضى الله تعالى عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَمْنَعَنَّ أَحَدَكُمْ هَيْبَةُ النَّاسِ أَنْ يَقُولَ فِي حَقِّ إِذَا عَلِمَهُ » (٢) .

ففى هذا الحديث نهى رسول الله ﷺ أن تكون هيبة الناس مانعة من القول بما فى العلم والحكم به ، والقاضى من باب أولى فى ذلك (٣) .

٦ - قال ﷺ : « مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ » (٤)

فأمر رسول الله صلوات الله وسلامه عليه بتغيير المنكر باليد ، أو باللسان ، فإذا علم الحاكم شيئاً فهو أولى الناس بتغيير الباطل وإقامة الحق (٥) .

(١) أدب القاضى للماوردى ج ٢ ص ٣٧٤ .

(٢) رواه الترمذى وابن ماجه - سنن الترمذى - كتاب الفتن ، باب ماجاء مأخبر النبى أصحابه بما هو كائن إلى يوم القيامة ج ٤ ص ٤٨٣ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الفتن ، باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ج ٢ ص ١٣٢٨ .

(٣) أدب القاضى للماوردى ج ٢ ص ٣٧٤ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٠٤ .

(٤) رواه مسلم وأبى داود والنسائى وابن ماجه - صحيح مسلم ، كتاب الإيمان باب وجوب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر - صحيح مسلم بشرح النووى ج ٢ ص ٢٢ . وسنن أبى داود ، كتاب الملاحم ، باب الأمر والنهى ج ٢ ص ٤٣٧ . سنن النسائى كتاب الإيمان وشرائعه باب تفاضل أهل الإيمان ج ٨ ص ١١١ - ١١٢ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الفتن ، باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ج ٢ ص ١٣٣٠ .

(٥) التشريع الجنائى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٤٣٢ .

(ج) من أقوال الصحابة :

١ - عن عائشة رضى الله تعالى عنها : أن فاطمة رضى الله تعالى عنها أرسلت إلى أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه تسأله ميراثها من رسول الله ﷺ فقال أبو بكر : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : لَا تُورَثُ مَاتَرَكَنَاهُ صَدَقَةٌ . وَإِنِّى وَاللَّهِ لَا أَعِيبُ شَيْئاً مِنْ صَدَقَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَلَا عَمَلَنَّ فِيهَا بِمَا عَمَلَ رَسُولُ اللَّهِ ، وَإِنِّى أَبُو بَكْرٍ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى فَاطِمَةَ مِنْهَا شَيْئاً (١) .

فأبو بكر حكم بعلمه الذى سمعه من رسول الله ﷺ ، فمنع فاطمة مما ادعته من ميراثها من أبيها رسول الله ﷺ (٢) .

٢ - عن عروة ومجاهد أن رجلاً من بنى مخزوم اسْتَعْدَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عَلَى أَبِي سُفْيَانَ بْنِ حَرْبٍ أَنَّهُ ظَلَمَهُ حَدًّا فِي مَوْضِعٍ كَذَا وَكَذَا ، فَقَالَ عُمَرُ : إِنِّى لَا أَعْلَمُ النَّاسَ بِذَلِكَ وَرُبَّمَا لَعِبْتُ أَنَا وَأَنْتَ فِيهِ وَتَحْنُ غِلْمَانٌ ، فَأَتَيْتِى بِأَبِى سُفْيَانَ ، فَأَتَاهُ بِهِ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : يَا أَبَا سُفْيَانَ ، إِنِّهَضْ بِنَا إِلَى مَوْضِعٍ كَذَا وَكَذَا ، فَتَهَضُّوا ، وَنَظَرَ عُمَرُ فَقَالَ : يَا أَبَا سُفْيَانَ لِحْدُ هَذَا

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى والبيهقى - صحيح البخارى ، كتاب الفرائض ، باب قول النبي ﷺ « لَا تُورَثُ مَاتَرَكَنَاهُ صَدَقَةٌ » فتح البارى ج ١٢ ص ٥ . وصحيح مسلم ، كتاب الجهاد والسير ، باب حكم الفىء - صحيح مسلم بشرح النووى ج ٢ ص ٧٦ .

وسنن أبى داود - كتاب الخراج والفىء والإمارة ، باب فى صفايا رسول الله من الأموال ج ٢ ص ١٢٨ .

وسنن الترمذى ، كتاب السير ، باب ماجاء فى تركة رسول الله ج ٤ ص ١٥٧ . وسنن النسائى ، كتاب قسم الفىء ج ٧ ص ١٣٢ . والسنن الكبرى ، كتاب آداب القاضى ، باب من قال للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٣ .

(٢) الطرق الحكمية ص ١٩٧ .

الْحَجَرَ مِنْ هَهُنَا فَضَعَهُ هَهُنَا ، فَقَالَ : وَاللَّهِ لَا أَفْعَلُ ، فَقَالَ : وَاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ ، فَقَالَ : وَاللَّهِ لَا أَفْعَلُ ، فَعَلَاهُ عُمَرُ بِالذَّرَّةِ ، وَقَالَ : خُذْهُ لَا أُمَّ لَكَ فَضَعَهُ هَهُنَا ، فَأَنَّكَ مَا عَلِمْتُ قَدِيمُ الظُّلَمِ ، فَأَخَذَ أَبُو سُفْيَانَ الْحَجَرَ وَوَضَعَهُ حَيْثُ قَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ (١) .

ففى هذا الأثر حكم عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه بعلمه من غير بينة ولا إقرار (٢) .

دليل القائلين بالمنع مطلقاً :

استدل القائلون بمنع القاضى من أن يحكم بعلمه بالكتاب ، والسنة ، وأقوال الصحابة .

(أ) من الكتاب :

قال الله تعالى : (فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ) (٣) وقال : (فَإِذَا لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ) (٤) ، وقال : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) (٥) .

فهذه الآيات طلبت من الذين يرمون النساء بالزنا أربعة شهود لاغير ، فلو كان علم القاضى محكوماً به لقرنه بالشهادة ، وهذه الآيات فى حد القذف ، ولكنها تتعدى إلى ماسواها من الحدود ومن ثم إلى حقوق الآدميين إذ لا فرق فى أصول التشريعات .

(١) تاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزى ص ١١٧ ، والمغنى ج ٩ ص ٥٤ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٥٤ .

(٣) سورة النساء آية ١٥ .

(٤) سورة النور آية ١٣ .

(٥) سورة النور آية ٤ .

(ب) من السنة :

١ - عن أم سلمة رضى الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ » (١) .

فهذا الحديث يدل على أنه ﷺ يقضى بما يسمع من الحجة والبيّنات لا بما يعلم ، وكذلك يجب أن يأتى به القضاة فلا يحكموا إلا بما سمعوا دون ما علموا (٢) .

٢ - وفي حديث خزيمه (٣) وشهادته للرسول ما يدل على أن القاضي

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه ومالك والبيهقى - صحيح البخارى كتاب الشهادات ، باب من أقام البيّنة بعد اليمين - فتح البارى ج ٥ ص ٢٨٨ ، وكتاب الخيل باب حكم الحاكم لا يحل ما حرمه الله ورسوله - فتح البارى ج ١٢ ص ٣٣٩ ، وكتاب الأحكام باب موعظة الإمام للخصوم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٧ . وصحيح مسلم - كتاب الأفضية باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ ص ٤ . وسنن أبى داود ، كتاب الأفضية ، باب فى قضاء القاضى إذا أخطأ ج ٢ ص ٢٧٠ . وسنن الترمذى ، كتاب الأحكام باب ما جاء فى التشديد على من يقضى له بشئ ليس له أن يأخذه ج ٣ ص ٦٢٤ . وسنن النسائى ، كتاب آداب القضاة باب الحكم بالظاهر ج ٨ ص ٢٣٣ . وسنن ابن ماجه - كتاب الأحكام ، باب قضية الحاكم لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً ج ٢ ص ٧٧٧ . وموطأ الإمام مالك - كتاب الأفضية باب الترغيب فى القضاء بالحق - شرح الزرقانى على الموطأ ج ٣ ص ٣٨٣ - ٣٨٤ . والسنن الكبرى للبيهقى كتاب آداب القاضى ، باب من قال ليس للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٣ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٥٤ .

(٣) رواه أبو داود والنسائى ، سنن أبى داود ، كتاب الأفضية ، باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به ج ٢ ص ٢٧٦ . سنن النسائى - كتاب البيوع ، باب التسهيل فى ترك الإشهاد على البيع ج ٧ ص ٣٠١ - ٣٠٢ .

لا يحكم بعلمه . فالرسول ﷺ يعلم كذب الأعرابي الذي باع منه الفرس ، وإنما طلب مَنْ يشهد له ، فشهد خزيمه رضى الله تعالى عنه . فقال له رسول الله ﷺ : « بِمَ تُشْهَد ؟ » فَقَالَ بِتَصْدِيقِكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ شَهَادَةَ خُزَيْمَةَ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ .

٣ - قال ﷺ : « لَوْ كُنْتُ رَاجِماً أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ هَذِهِ » يريد المرأة التي تظهر في الإسلام السوء (١) .

فظاهر الحديث يدل على أن النبي ﷺ علم بوقوع الزنا من هذه المرأة ، ولكنه لم يرجمها لعدم قيام البينة على زناها ، فدل هذا على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه .

٤ - وقال ﷺ لهزال : « لَوْ سَتَرْتُه بِثَوْبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ » (٢) فحجب

(١) رواه البخارى ومسلم والنسائى وابن ماجه - صحيح البخارى ، كتاب الطلاق ، باب قول النبي لو كنت راجماً بغير بينة - فتح البارى ج ٩ ص ٤٥٤ ، وكتاب الطلاق ، باب قول الإمام اللهم بين - فتح البارى ج ٩ ص ٤٦١ ، وكتاب الحدود ، باب من أظهر الفاحشة واللطخ والهمة بغير بينة - فتح البارى ج ١٢ ص ١٨٠ ، وكتاب التمنى ، باب ما يجوز من اللو - فتح البارى ج ١٣ ص ٢٢٤ . وصحيح مسلم ، كتاب اللعان - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ١٣٠ . وسنن النسائى - كتاب الطلاق ، باب كيف اللعان ج ٦ ص ١٧٣ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الحدود باب من أظهر الفاحشة ج ٢ ص ٨٥٥ .

(٢) رواه أبو داود ومالك والحاكم ، سنن أبى داود كتاب الحدود ، باب فى الستر على أهل الحدود ج ٢ ص ٤٤٦ . وموطأ الإمام مالك ، كتاب الحدود - شرح الزرقانى على الموطأ ج ٤ ص ١٣٨ . والمستدرک ، كتاب الحدود ، باب ادفعوا الحدود ما استطعتم ج ٤ ص ٣٦٣ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه] أ . ه .

ﷺ لهزال (١) أن يستره ولا يفضحه ، والقاضى كذلك مأمور بالستر وعدم فضيحة المسلمين .

٥ - عن وائل بن حجر أن رجلاً من حضر موت ورجلاً من كندة أتيا رسول الله ﷺ فقال الحضرمي : إِنَّ هَذَا غَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ وَرِثْتُهَا مِنْ أَبِي ، وقال الكندى أرضي وفي يدي ، لَأَحَقُّ لَهُ فِيهَا ، فقال النبي ﷺ للحضرمي « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُ » فقال : إِنَّهُ لَا يَتَوَرَّعُ مِنْ شَيْءٍ ، فقال : « لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلِكَ » (٢) .

فالحديث أفاد أن الإثبات لا يكون إلا بالشاهدين أو العين ، ودل هذا على أن علم القاضى لا يجوز القضاء به لأنه ليس واحداً منهما (٣) .

٦ - عن عائشة رضى الله تعالى عنها أن النبي ﷺ بعث أبا جهم على الصدقة فلاحاه رجل في فريضة ، فوقع بينهما شجاج ، فأتوا النبي ﷺ فأعطاهم الأرض ثم قال : « إِنِّي نَحَاطِبُ النَّاسَ وَمُخْبِرُهُمْ أَنْكُمْ قَدْ رَضِيتُمْ ، أَرْضِيتُمْ ؟ قَالُوا : نَعَمْ ، فَصَعِدَ الْمُنْبَرُ فَخَطَبَ النَّاسَ وَذَكَرَ الْقِصَّةَ ، وَقَالَ أَرْضِيتُمْ ؟ قَالُوا : لَا ، فَهَمَّ بِهِمُ الْمُهَاجِرُونَ ، فَتَنَزَّلَ فَأَعْطَاهُمْ ثُمَّ صَعِدَ الْمُنْبَرُ فَخَطَبَ النَّاسَ ، ثُمَّ قَالَ : أَرْضِيتُمْ ؟ قَالُوا : نَعَمْ » (٤) .

(١) قال أبو داود : ثنا يحيى ، عن ابن المنكدر أن هزالاً أمر ماعراً أن يأتي النبي ﷺ فيخبره . سنن أبي داود ج ٢ ص ٤٤٦ .

(٢) رواه مسلم - كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم يمين فاجرة بالنار - صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٥٩ .

(٣) أدب القاضى للماوردي ج ٢ ص ٣٧٢ ، والمغنى ج ٩ ص ٥٤ ، والمهذب ج ٢ ص ٣٠٤ .

(٤) رواه أبو داود وابن ماجه - سنن أبي داود ، كتاب الديات باب العامل يصاب على يديه خطأ ج ٢ ص ٤٨٩ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب الجراح يفتدى بالقود ج ٢ ص ٨٨١ .

فرسول الله ﷺ علم رضا القوم بالدية عن القصاص باعترافهم أمامه ، ولكنهم أنكروا بعد أن خطب الناس ليشهدهم ، ثم رضوا بالعرض الثاني . فدل هذا على أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بعلمه ، لأن رسول الله ﷺ لم يحكم عليهم بما سمعه منهم من الرضا (١) .

٧ - واستدل المانعون للحدود بقوله : « اذْرُعُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ » (٢) قالوا : وهذا الحديث تلقته الأمة بالقبول وأجمع على العمل به فقهاء الأمصار ، وعلم القاضي لا يورث الاطمئنان عند الكافة خصوصاً فيما يتعلق بحق الله الذي تطالب به الكافة ، ويورث شبهة عند الناس ، ومن أجل ذلك لا يقضى بعلمه .

(ج) من أقوال الصحابة والتابعين :

١ - عن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه قال : « لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا عَلَى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ مَا أَخَذْتُهُ ، وَلَا دَعَوْتُ لَهُ أَحَدًا حَتَّى يَكُونَ مَعِيَ غَيْرِي » (٣)

(١) المغنى ج ٩ ص ٥٥ .

(٢) رواه الترمذى وابن ماجه والدارقطنى والحاكم - سنن الترمذى ، كتاب الحدود ، باب ماجاء فى درء الحدود ج ٤ ص ٣٣ . وسنن ابن ماجه كتاب الحدود ، باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات ج ٢ ص ٨٥٠ . وسنن الدارقطنى ، كتاب الحدود والديات وغيره ج ٣ ص ٨٤ . والمستدرک كتاب الحدود . باب إن وجدتم لمسلم مخرجاً فخلوا سبيله ج ٤ ص ٣٨٤ وقال : [هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه] ١ . هـ .

(٣) رواه البيهقى وابن حزم - السنن الكبرى كتاب آداب القاضي باب من قال ليس للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٤ . والخلی ج ١٠ ص ٦٢٥ . والطرق الحكمية ص ١٩٦ . ونيل الأوطار ج ٨ ص ٢٩٧ . والمهذب ج ٢ ص ٣٠٤ . والمغنى ج ٩ ص ٥٥ . وأدب القاضي للماوردى ج ٢ ص ٣٧٥ .

فلا يرى أبو بكر الصديق إقامة الحد بناء على علم القاضى ، بل لابد من كمال البينة .

٢ - عن الضحاك أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه اختصم إليه رجلان ، ادعىا شهادته فقال لهما : « إِنَّ شِفْتُمَا شَهِدْتُ وَلَمْ أَقْضِ بَيْنَكُمَا ، وَإِنْ شِفْتُمَا قَضَيْتُ وَلَمْ أَشْهَدْ » (١)

فلم يقضى عمر بن الخطاب بما علم ، وإنما خيرهما بين أن يقضى بينهما دون علمه ، أو أن يؤدى شهادته أمام قاضى آخر .

٣ - قال عمر بن الخطاب لعبد الرحمن بن عوف : أَرَأَيْتَ لَوْ رَأَيْتَ رَجُلًا زَنَى أَوْ سَرَقَ ؟ قَالَ أَرَى شَهَادَتَكَ شَهَادَةَ رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، قَالَ أَصَبْتُ (٢) . فلا يرى قضاء القاضى بعلمه .

٤ - عن شريح القاضى أَنَّ إِنْسَانًا سَأَلَهُ الشَّهَادَةَ فَقَالَ : اثْبِتِ الْأَمِيرَ حَتَّى أَشْهَدَ لَكَ (٣) . فلم يقضى شريح رحمه الله بعلمه .

(١) رواه ابن أبى شيبة وابن حزم - الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار ، كتاب البيوع والأقضية ، باب الرجل يدعى شهادة القاضى أو الوالى ج ٦ ص ٥٣٨ . والمحلى ج ١٠ ص ٦٢٦ . وذكره ابن القيم فى الطرق الحكمية ص ١٩٦ ، والماوردى فى أدب القاضى ج ٢ ص ٣٧٢ .

(٢) رواه البخارى وعبد الرزاق والبيهقى . صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب الشهادة عند الحاكم فى ولاية القضاء أو قبل ذلك للخصم ، فتح البارى ج ١٣ ص ١٥٨ . والمصنف كتاب الشهادات ، باب شهادة الإمام ج ٨ ص ٣٤٠ ، والسنن الكبرى كتاب آداب القاضى ، باب من قال ليس للقاضى أن يقضى بعلمه ج ١٠ ص ١٤٤ .

(٣) رواه ابن أبى شيبة - الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار - كتاب البيوع والأقضية ، باب الرجل يدعى شهادة القاضى أو الوالى ج ٦ ص ٥٣٨ .

الترجيح : بعد عرض آراء الفقهاء فى مسألة قضاء القاضى بعلمه وأدلتهم يظهر لى رجحان القول بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه ، لئلا يكون العلم ذريعة لقضاة السوء فى التسلط على رقاب الناس وأعراضهم وأمواهم ، وليأمن الناس على حقوقهم ، كما أن فى المنع حماية للقضاء من أن تتزلزل مكانته فى نفوس الناس ، ومن شأنه فى نظرهم . كما أنه من الممكن أن يترك القاضى النظر فى القضية ليحكم فيها غيره ويدلى هو بشهادته .

أما ما استدل به المجيزون لقضاء القاضى بعلمه فليس فيها نص صريح فى المسألة ، فالآيات فى غير محل النزاع ، فقله تعالى : (وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ) ^(١) المراد بها : النهى عن القول بلا علم بل بالظن الذى هو التوهم والخيال ^(٢) ، لا الحكم بالعلم .

أما قوله : (كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ) ^(٣) فهى خاصة بالشهود ، كما هو ظاهر من سياق الآية ^(٤) .

أما قصة امرأة أبى سفيان ، فالرسول لم يحكم لها وإنما أفتاها ، فالقصة ليس فيها قضاء وحكم ، إذ لم تكتمل أركان القضية ، فليس هناك مدعى عليه حاضر فى مجلس الحكم ^(٥) . قال ابن القيم :

[فإنها لم تسأله الحكم ، وإنما سألته هل يجوز لها أن تأخذ مايكفيها

(١) سورة الإسراء آية ٣٦ .

(٢) تفسير ابن كثير ج ٣ ص ٣٩ الطبعة الثالثة سنة ١٣٧٣ هـ مطبعة الاستقامة بالقاهرة .

(٣) سورة النساء آية ١٣٥ .

(٤) الطرق الحكمية ص ١٩٨ .

(٥) الطرق الحكمية ص ١٩٦ ، والمغنى ج ٩ ص ٥٥ .

ويكفى بنيتها ؟ وهذا استفتاء محض ، فالاستدلال به على الحكم سهو ^(١) .
 أما قصة ادعاء المرأة للدرهمين وقول الرسول : « أَعْطِهَا فَإِنَّهَا مُحِقَّةٌ » ،
 فليس فيه دلالة على جواز قضاء القاضى بعلمه ، فلم تدع المرأة بالدينارين أمام
 الرسول ﷺ ليقضى لها ، وإنما أخبر الرسول ﷺ سعيد بن الأطول بأن المرأة
 محقة ، وليس معنى ذلك أنه شاهد في القضية ، ولعل هذا الإخبار هو من طريق
 الوحي فلا دلالة فيه .

أما قصة الرجل الذى حلف بالله الذى لا إله إلا هو فليس فيه ما يدل على
 أن الرسول علم عن طريق الشهادة ، ولعله علم عن طريق الوحي فيكون خاصاً به
 ولا دلالة فيه على قضاء القاضى بعلمه . أما الاستدلال بحديث بايعنا رسول الله
 على السمع والطاعة فليس فيه ما يدل على القضاء بالعلم ، إذ مبايعة الرسول
 بالقيام بالحق قولاً وعملاً لا يعنى حكم الحاكم بعلمه .

وكذلك استدلالهم بحديث : « لَا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ هَيْبَةَ النَّاسِ أَنْ يَقُولَ فِي
 حَقِّ عِلْمِهِ » إذ هو في الشهادة وليس في حكم القاضى بعلمه .

أما حديث « مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ » فهو في الأمر بتغيير المنكر
 الذى يعلم الناس أنه منكر بحيث لا يتطرق إليه تهمة في تغييره ^(٢) . أما أن يحكم
 بعلمه ويدعى أنه يغير المنكر فلا يجوز وليس في الحديث ما يدل عليه .

أما منع أبى بكر لميراث فاطمة من مال أبيها رسول الله ﷺ فليس فيه
 قضاء وحكم إذ لادعى عليه في القصة . قال ابن القيم : والاستدلال به سهو
 أيضاً ، فإن أباً بكر رضى الله عنه علم من دين الرسول أن هذه الدعوى باطلة
 لا يسوغ الحكم بموجبها ، بل دعواها بمنزلة دعوى استحقاق ما علم وتحقق دفعه
 بالضرورة ، بل بمنزلة ما يعلم بطلانه قطعاً من الدعاوى ، وسيدة نساء العالمين

(١) الطرق الحكمية ص ١٩٦ .

(٢) الطرق الحكمية ص ١٩٨ .

رضى الله عنها خفى عليها حكم هذه الدعوى ، وعلمه الخلفاء الراشدون ومن معهم من الصحابة ، فالصديق معه الحجة من رسول الله ﷺ ، فلم يسمع هذه الدعوى ، ولم يحكم بموجبها للحجة الظاهرة التى علمها معه عمر بن الخطاب والصحابة رضى الله عنهم أجمعين ، فأين هذا من حكم الحاكم بعلمه الذى لم يقوم به حجة على الخصم [(١)] .

أما قضية المخزومى وأبى سفيان فإنه لم يكن لعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فيها قضاء ، بل مافعله هو من باب إزالة المنكر ، بدليل أنه لم يسأل أبا سفيان حتى يقر أو ينكر ، وبهذا تسلم أدلة المانعين للقضاء بعلم القاضى فى الجملة إذ هى أصرح فى موضع الخلاف .

★ ★ ★

(١) الطرق الحكمية ص ١٩٧ - ١٩٨ .

المبحث الثالث

الحكم على الغائب

سقى فى إجراءات سير المحاكمة أن الخصم عليه أن يحضر إلى مجلس القضاء للمحاكمة وإذا لم يحضر فإن القاضى يحضره ، ولكن هناك أشخاصا غابوا غيبة لا يعرف معها أين هم ، أو غابوا مع الامتناع والتأبى عن الحضور ، أو غابوا وهم فى ولاية غير ولاية القاضى ، فيأتى هل يترك هؤلاء حتى يحضروا ؟ - مع استبعاد ذلك ، أو يترك حق المدعى يضيع بسبب غيبتهم ؟ ، أو تسمع بينته ويحكم له ؟. وإذا حضر المدعى عليه بعد الحكم ، وكان له ما يدفع به الدعوى فما العمل ؟

هذا ماسأعرض له فى هذا المبحث بعد ذكر ماروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه .

ماروى عن عمر بن الخطاب فى القضاء على الغائب :

وردت عدة آثار عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فى القضاء على الغائب أسوق بعضاً منها فيما يلى :

١ - عن عبد الرحمن بن دلاف أَنَّ رَجُلًا مِنْ جُهَيْنَةَ كَانَ يَشْتَرِي الرِّوَاحِلَ فَيُعَالِي بِهَا ثُمَّ يُسْرِعُ السَّيْرَ ، فَيَسْبِقُ الْحَاجَّ ، فَأَفْلَسَ ، فَرَفَعَ أَمْرَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَ : « أُمَّا بَعْدُ أَيُّهَا النَّاسُ فَإِنَّ الْأُسَيْفَةَ ، أُسَيْفَعُ جُهَيْنَةَ رَضِيَ مِنْ دِينِهِ وَأَمَانَتِهِ أَنْ يُقَالَ سَبَقَ الْحَاجَّ ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ آذَانَ مُعَرَّضًا فَأَصْبَحَ قَدْ دِينَ بِهِ ، فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلْيَأْتِنَا بِالْعَدَاةِ نَقْسِمَ مَالَهُ بَيْنَ غَرَمَائِهِ »

وقد أورده البيهقى تحت باب من أجاز القضاء على الغائب (١) .

(١) السنن الكبرى للبيهقى - كتاب آداب القاضى ، باب من أجاز القضاء على الغائب ج ١٠ ص ١٤١ .

ففى هذا الأثر قضى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه على الأسيف بقسم ماله على غرمائه حيث رفع إليه أمره فحكم عليه وهو غائب .

٢ - روى ابن حزم بسنده عن عمرو بن عثمان بن عفان قال : أتى عُمَرُ ابْنَ الْحَطَّابِ رَجُلٌ قَدْ فُقِئَتْ عَيْنُهُ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : « تُحْضِرُ نَحْصَمَكَ ؟ فَقَالَ لَهُ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَمَا بِكَ مِنَ الْعُضْبِ إِلَّا مَا أَرَى ؟ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : فَلَعَلَّكَ قَدْ فَقَأَتْ عَيْنِي نَحْصَمَكَ مَعًا ، فَحَضَرَ نَحْصَمُهُ قَدْ فُقِئَتْ عَيْنَاهُ مَعًا ، فَقَالَ عُمَرُ : إِذَا سَمِعْتَ حُجَّةَ الْآخِرِ بَانَ الْقَضَاءُ ، - قَالُوا : وَلَا يُعْلَمُ لِعُمَرَ فِي ذَلِكَ مُخَالِفٌ مِنَ الصَّحَابَةِ ^(١) . فلم يحكم عمر إلا بعد أن حضر الخصم .

٣ - قال ابن حزم : الصحيح عن عمر وعثمان القضاء على الغائب إذا صحَّ الحق قبله ، ولا يصح عن أحد من الصحابة خلاف ذلك ^(٢) .

٤ - روى ابن حزم بسنده أَنَّ رَجُلًا كَانَ مَعَ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ وَكَانَ ذَا صَوْتٍ ^(٣) وَنِكَايَةٍ فِي الْعُدُوِّ ، فَغَنِمُوا ، فَأَعْطَاهُ أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ بَعْضَ سَهْمِهِ ، فَأَبَى أَنْ يَأْخُذَ إِلَّا جَمِيعًا ، فَضَرَبَهُ عَشْرِينَ سَوْطًا وَحَلَقَ رَأْسَهُ ، فَجَمَعَ شَعْرَهُ ، وَرَحَلَ إِلَى عُمَرَ ، فَدَخَلَ عَلَيْهِ : قَالَ جَرِيرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ : وَأَنَا أَقْرَبُ النَّاسِ مَجْلِسًا مِنْ عُمَرَ ، فَأَخْرَجَ شَعْرَهُ فَضَرَبَ بِهِ صَدْرَ عُمَرَ ، وَقَالَ : أَمَا وَاللَّهِ لَوْلَا ؟ فَقَالَ عُمَرُ : لَوْلَا مَاذَا ؟ صَدَقَ وَاللَّهِ لَوْلَا النَّارُ ، فَقَالَ : كُنْتُ ذَا صَوْتٍ وَنِكَايَةٍ فِي الْعُدُوِّ ، ثُمَّ قَصَّ قِصَّتَهُ عَلَى عُمَرَ ، فَكَتَبَ عُمَرُ إِلَى أَبِي مُوسَى : إِنَّ فُلَانًا قَدِمَ عَلَيَّ فَأَخْبَرَنِي بِكَذَا وَكَذَا ، فَإِنْ كُنْتَ فَعَلْتَ ذَلِكَ بِهِ فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥١٨ - ٥١٩ وقال عنه : [لا يصح عنه أيضاً لأنه من طريق محمد الغفارى عن ابن أبى ذئب الجهنى - ولا يدرى من هما فى خلق الله تعالى ، ثم عن عمرو بن عثمان بن عفان عن عمر ولم يولد عمرو إلا ليلة موت عمر] المحلى ج ١٠ ص ٥٢٠ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٢١ .

(٣) لعلها : صولة .

إِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِي مَلَأٍ مِنَ النَّاسِ ، فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِي مَلَأٍ مِنَ النَّاسِ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ ، وَإِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِي خَلَاءٍ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِي خَلَاءٍ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ ، فَقَالَ لَهُ النَّاسُ : اغْفُ عَنْهُ ، فَقَالَ : لَا وَاللَّهِ لَا أَدْعُهُ لِأَحَدٍ ، فَلَمَّا قَعَدَ أَبُو مُوسَى لِلْقِصَاصِ رَفَعَ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ وَقَالَ : اللَّهُمَّ قَدْ عَفَوْتُ عَنْهُ (١) .

ففى هذه القصة حكم عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه على الغائب .

٥ - رَوَى ابن حزم بسنده أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ اتَّخَذَ بَاباً وَقَالَ : انْقَطَعَ الصَّوْتُ ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِ عُمَرُ فَحَرَّقَهُ ، وَأَرْسَلَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ الْأَنْصَارِيَّ وَأَخَذَ بِيَدِ سَعْدٍ وَأَخْرَجَهُ وَأَجْلَسَهُ وَقَالَ : هُنَا أَجْلِسْ لِلنَّاسِ ، فَاغْتَدَرَ إِلَيْهِ سَعْدٌ ، وَحَلَفَ أَنَّهُ مَا تَكَلَّمَ بِذَلِكَ (٢) .

ففى هذه القصة حكم عمر بن الخطاب بعد ماسمع الشكوى على سعد وهو غائب ، مما يدل على جواز الحكم على الغائب .

٦ - وَرَوَى ابن حزم بسنده قال : كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى : « أَنَّهُ بَلَغَنِي أَنَّ نَاساً مِنْ قَبْلِكَ دَعَوْا بِدَعْوَى الْجَاهِلِيَّةِ : يَا آلَ ضَبَّةَ - فَإِذَا أَتَاكَ كِتَابِي هَذَا فَأُنْهِكْهُمْ عُقُوبَةً فِي أَمْوَالِهِمْ وَأَجْسَامِهِمْ حَتَّى يَفْرُقُوا ، إِذْ لَمْ يَفْقَهُوا » (٣) وهذا قضاء على الغائب .

٧ - عن سعيد بن المسيب قال : « قَضَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ، وَعُثْمَانُ ابْنُ عَفَّانَ فِي الْمَفْقُودِ : أَنَّ امْرَأَتَهُ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ وَأَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ تَتَزَوَّجُ » (٤) وهذا قضاء على الغائب .

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ - ٥٢٤ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

وبعد نقل هذه الآثار عن عمر بن الخطاب ومادلت عليه من القضاء على الغائب إذا تأكد القاضي من صحة الدعوى ، وعدم القضاء على الغائب إذا شك القاضي في الدعوى . أذكر آراء العلماء في ذلك وأدلتهم ثم أرجع ماأراه راجحاً .

آراء العلماء في الحكم على الغائب :

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في القضاء على الغائب على أقوال :

١ - الحنفية : ذهبوا إلى عدم جواز القضاء على الغائب (١) .

٢ - والمالكية : قالوا يقضى على الغالب في بعض الحالات ، ولا يقضى عليه في حالات أخرى فإذا كانت غيبته أكثر من مسيرة عشرة أيام أو كان منقطع الغيبة فيحكم عليه . أما إذا كانت غيبته قرية على مسيرة اليوم واليومين فيكتب إليه ويعذر إليه في كل حق (٢) .

٣ - والشافعية (٣) والحنابلة (٤) ذهبوا إلى جواز الحكم على الغائب في حقوق الآدميين ، كأحكام الأبدان والأموال والقصاص ، ولا يحكم عليه في الحدود كالزنا وشرب الخمر لأنها حق لله ، وحقوق الله مبناها على الستر والدرء . أما الحدود التي للآدميين فيها حق كالقذف والسرقة فيحكم فيها على القاذف بالجلد وعلى السارق بالمال دون القطع .

٤ - وذهب ابن حزم رحمه الله إلى القضاء على الغائب كما يقضى على الحاضر في كل الحقوق ، سواء أكانت للمخلوقين أم للخالق جلّ وعلا (٥) .

(١) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٦ ص ٤٠٠ ، والمبسوط للسرخسي

ج ١٧ ص ٣٩ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٧ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٠٦ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ١٠٩ ، والكافي ج ٤ ص ٤٦٦ .

(٥) المحلى ج ١٠ ص ٥١٥ .

وملخص الآراء :

- ١ - الجواز مطلقاً .
- ٢ - المنع مطلقاً .
- ٣ - الجواز في بعض الأمور والحالات .

أدلة المجيزين للقضاء على الغائب :

استدل المجيزون للقضاء على الغائب بالكتاب والسنة ، وأقوال الصحابة وأفعالهم .

أولاً - من الكتاب :

- ١ - قال الله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ) (١) .
- ٢ - وقال تعالى : (وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ) (٢) .

فطلب الله تعالى من المؤمنين القيام بالقسط وإقام الشهادة لجميع الناس ، الحاضرين والغائبين قال ابن حزم : [فلم يخص تعالى حاضراً من غائب] (٣) .

ثانياً - من السنة :

- ١ - عن عائشة رضي الله عنها أَنَّ هِنْدًا قَالَتْ لِلنَّبِيِّ ﷺ : إِنَّ أَبَا سُوَيْبَانَ رَجُلٌ شَجِيحٌ ، فَأَحْتَاجُ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ ، قَالَ ﷺ : « تُحِذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ » (٤) .

(١) سورة النساء آية ١٣٥ .

(٢) سورة الطلاق آية ٢ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢١ .

(٤) رواه البخارى ومسلم ، صحيح البخارى - كتاب الأحكام باب القضاء على

الغائب - فتح البارى ج ٣ ص ١٧١ وصحيح مسلم - كتاب الأفضية ، باب قضية هند

- صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٧ .

فقضى رسول الله ﷺ لهند على أئى سفيان وهو غير حاضر مجلس القضاء (١).

٢ - عن أنس قال : « قَدِمَ أَنَسٌ مِنْ عُكَلٍ أَوْ عُرَيْتَةٍ فَاجْتَوَوْا الْمَدِينَةَ فَأَمَرَ لَهُمُ النَّبِيُّ ﷺ بِلِقَاحٍ ، وَأَمَرَهُمْ أَنْ يَخْرُجُوا فَيَشْرَبُوا مِنْ أَبْوَالِهَا وَالْبَاهِيَا ، فَيَشْرَبُوا ، حَتَّى إِذَا بَرُّوا قَتَلُوا الرَّاعِيَ وَاسْتَأْفَوْا النَّعَمَ ، فَبَلَغَ النَّبِيُّ ﷺ غُدُوَّةً ، فَبَعَثَ الطَّلَبَ فِي أَثَرِهِمْ ، فَلَمَّا ارْتَفَعَ النَّهَارُ حَتَّى جِئَ بِهِمْ ، فَأَمَرَ بِهِمْ فَقَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ وَسَمَرَ أَعْيُنَهُمْ ، فَأَلْقَوْا بِالْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ فَلَا يُسْقَوْنَ » (٢).

قال ابن حزم : [وَقَدْ صَحَّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ الْحُكْمُ عَلَى الْغَائِبِ كَمَا حَكَمَ عَلَى الْعُرَيْنَيْنِ] (٣).

٣ - استدلل ابن حزم بما رواه سهل بن أئى حثمة ورافع بن خديج أنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى عَلَى أَهْلِ خَيْبَرَ وَهُمْ غَيْبٌ بَأَنَّ يُقِيمَ الْحَارِثِيُّونَ أَوْلِيَاءَ الْقَتِيلِ الْبَيْتَةَ ، أَوْ يَخْلِفَ حَمْسُونَ مِنْهُمْ عَلَى قَاتِلِهِ مِنْ أَهْلِ خَيْبَرَ وَيُسَلِّمَ ، إِلَيْهِمْ ، أَوْ يُؤَدُّوا دِيَّتَهُ ، أَوْ يَخْلِفَ حَمْسُونَ مِنْ يَهُودَ أَنَّهُمْ مَا قَتَلُوهُ وَيَبْرَأُونَ (٤).

ثالثاً - من أفعال الصحابة :

١ - قال ابن حزم : [الصحيح عن عمر وعثمان القضاء على الغائب إذا

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٩ .

(٢) رواه البخارى ومسلم ، صحيح البخارى ، كتاب الحدود ، باب سمر النبى أعين المحاربين - فتح البارى ج ١٢ ص ١١٢ .
وصحيح مسلم ، كتاب القسامة ، باب حكم المحاربين والمرتدين - صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٥٤ - ١٥٧ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٢ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٢ .

- صَحَّ الْحَقُّ قَبْلَهُ ، وَلَا يَصِحُّ عَنْ أَحَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ خِلَافَ ذَلِكَ] ^(١) .
- ٢ - قضاء عمر على الأَسْفِيعِ وَهُوَ غَائِبٌ ^(٢) - كما سبق فيما رَوَى عَنْ
عمر .
- ٣ - قضاء عمر على امرأة المفقود تترى أربع سنين وأربعة أشهر
وعشرًا ^(٣) .
- ٤ - قضاء عمر على أنى موسى حينما ضرب الرجل وحلق شعره ^(٤) .
- إلى غير ذلك من القضايا التي حكموا فيها على الغائب .

من الإجماع :

يفهم من كلام ابن حزم رحمه الله إجماع الصحابة على القضاء على الغائب
حيث قال : [والذي أوردنا عن عمر وعثمان صحيح ، ولا يصح عن أحد من
الصحابة خلافه أبداً . وبالله تعالى التوفيق] ^(٥) .

وقد قال ابن حجر رحمه الله كلاماً يفيد الإجماع حيث جاء في
كلامه : [قوله : « القضاء على الغائب » أى في حقوق الآدميين دون حقوق الله
بالاتفاق ، حتى لو قامت البينة على غائب بسرقة مثلاً بحكم بالمال دون
القطع] ^(٦) .

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٢١ .

(٢) السنن الكبرى ، كتاب آداب القاضى ، باب من أجاز القضاء على الغائب ج

١٠ ص ١٤١ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ .

(٥) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

(٦) فتح البارى ج ١٣ ص ١٧١ .

أدلة المانعين للقضاء على الغائب :

استدل المانعون من القضاء على الغائب بالسنة ، وقول بعض الصحابة والتعليل والنظر .

أولا - من السنة :

١ - عن أم سلمة عن النبي ﷺ قال : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ يَحُجِّهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » (١) .

فقول الرسول ﷺ « فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ » يدل على أن القاضى يجب أن يبنى حكمه على ما يسمع من الخصمين ، وهذا يتطلب حضورهما مجلس القضاء ، وإذا غاب أحدهما فلا يقضى . قال ابن رشد : وعمدة من لم ير القضاء قوله عليه الصلاة والسلام : « فَإِنَّمَا أَقْضِي لَهُ بِحَسَبِ مَا أَسْمَعُ » (٢) .

٢ - عن عمرو بن عون قال : أخبرنا شريك ، عن سماك ، عن حنش ، عن علي عليه السلام قال : بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ ؟ فَقَالَ : « إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ وَيُبَيِّنُ لِسَانَكَ ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ ، فَإِنَّهُ أُخْرَى أَنْ يَبَيِّنَ لَكَ

(١) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الحيل ، باب حكم الحاكم لايحل ما حرمه الله ورسوله - فتح البارى ج ١٢ ص ٣٣٩ .

وصحيح مسلم ، كتاب الأفضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٤ .

(٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٧٢ .

الْقَضَاءُ . قَالَ فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا ، أَوْ مَا شَكَّكْتُ فِي قَضَائِي بَعْدُ » (١) .

فقول الرسول ﷺ : « فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول » ، يدل على أن الحاكم لا يقضى على غائب لأنه ﷺ منعه أن يقضى لأحد الخصمين حتى يسمع كلام الآخر ، والقضاء للمدعى حال غيبة المدعى عليه قضاء لأحد الخصمين قبل سماع كلام الآخر .

ثانيا : رَوَى عمرو بن عثمان بن عفان قال : أُنِيَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَجُلٌ قَدْ فُقِّتَ عَيْنُهُ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : « تُحْضِرُ خَصْمَكَ ، فَقَالَ لَهُ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، أَمَا بِكَ مِنَ الْعُضْبِ إِلَّا مَا أَرَى ؟ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : فَلَعَلَّكَ قَدْ فُقِّتَ عَيْنِي خَصْمُكَ مَعًا ، فَحَضَرَ خَصْمُهُ قَدْ فُقِّتَ عَيْنَاهُ مَعًا ، فَقَالَ عُمَرُ : إِذَا سَمِعْتَ حُجَّةَ الْآخَرِ بَانَ الْقَضَاءُ » (٢) .

ففى هذا الأثر لم يحكم عمر بن الخطاب على الغائب إلا بعد حضوره .

ثالثا - التعليل والنظر :

لو جاز الحكم على الغائب لم يكن الحضور واجبا عليه ، كما أنه يجوز أن

(١) سنن أبى داود - كتاب الأفضية ، باب كيف القضاء ج ٢ ص ٢٧٠ .
والسنن الكبرى للبيهقى ، كتاب آداب القاضى ، باب القاضى لا يقبل شهادة الشاهد إلا بحضور من الخصم المشهود عليه ولا يقضى على الغائب ج ١٠ ص ١٤٠ ، والمستدرک ، كتاب الأحكام ، باب استماع بيان الخصمين واجب على القاضى ج ٤ ص ٩٣ وقال : [حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه] وسنن الترمذى - كتاب الأحكام باب رقم ٥ وقال : [هذا حديث حسن] . ومصنف ابن أبى شيبة - كتاب البيوع والأفضية ، باب من قال : لا يقبل من خصم حتى يحضر خصمه ج ٧ ص ٢٩١ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥١٨ - ٥١٩ . وقال عنه لا يصح ج ١٠ ص ٥٢٠ .

يكون للغائب مايطل البينة ويقدم فيها كما يجوز أن يقر بما ادعى عليه به فيحكم عليه بالإقرار ، كما أن القضاء من أجل قطع المنازعة ولا منازعة مع غياب الخصم ^(١) .

أولا - مناقشة المجيزين لأدلة المانعين :

ناقش المجيزون أدلة المانعين وأجابوا على أدلتهم ، وفيما يلي أوجز ذلك :

١ - عن حديث أم سلمة : « فَأَحْكُمَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ » لا حجة لهم فيه لأنه في حضور الخصمين مجلس القضاء فيحكم بما يسمع من بينات الخصوم ، وليس فيه مايدل على المنع من القضاء على الغائب .

٢ - أما حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه فإنه محمول على ما إذا كان الخصمان حاضرين « إِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ » . ويفارق الحاضر الغائب ، فإن البينة لا تسمع على حاضر إلا بحضرته ، والغائب بخلافه ^(٢) ، قال ابن حجر : [وقال ابن العري : حديث علي إنما هو مع إمكان السماع ، فأما مع تعذره بمغيب فلا يمنع الحكم كما لو تعذر بإغماء أو جنون أو حجر أو صغر] ^(٣) .

أما ابن حزم رحمه الله فلم يثبت الخبر حيث قال : [أما الخبر عن رسول الله ﷺ فساقط ، لأن شريكا مدلس ، وسمك بن حرب يقبل التلقين ، وحنش بن المعتمر ساقط مطروح . وأما الطريق الأخرى ، فالقاسم بن عيسى بن إبراهيم الطائي مجهول لا يدرى من هو ^(٤) . ثم يقول : [ثم لو صحَّت الأخبار - التي قدمنا - لما كان لهم بها متعلق أصلاً ، لأنه ليس فيها : أن لا يقضى على غائب ، بل فيها : أن

(١) المبسوط ج ١٧ ص ٤٠ ، وشرح فتح القدير ج ٦ ص ٤٠٠ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٩ .

(٣) فتح الباري ج ١٣ ص ١٧٢ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥١٩ .

لا يقضى على حاضر بدعوى خصمه ، دون سماع حجته ، وهذا شيء لا يخالفهم فيه ، ولا يجوز أن يقضى على حاضر ولا غائب بقول خصمه ، ولكن بالذى أمر الله تعالى به من البينة العادلة فقط [(١)] .

٣ - أما الخبر عن عمر بن الخطاب فيمن فقتت عينه ولم يحكم له حتى حضر خصمه ، فقال عنه ابن حزم : [لا يصح عنه أيضاً ، لأنه من طريق محمد الغفارى عن ابن أبى ذئب الجهنى - ولا يدرى من هما فى خلق الله تعالى ، ثم عن عمرو بن عثمان بن عفان عن عمر - ولم يولد عمرو إلا ليلة موت عمر] (٢) .
ثم على فرض صحته فإنه لا يمنع من القضاء على الغائب ، لأن المتخاصمين حاضران ولم يَخْتَفِ المدعى عليه .

٤ - مذكروه من التعليلات لا يمنع الحكم على الغائب لأن حجته إذا حضر قائمة ، فتسمع ويعمل بمقتضاها ، وينقض لها الحكم .
وقالوا : ناقض أبو حنيفة أصله فى عدم القضاء على الغائب بما إذا ادعت امرأة على زوجها الغائب بأن له مالا بيد رجل وتحتاج إلى النفقة واعترف لها الرجل بذلك . فإن القاضى يحكم عليه بالنفقة . وهذا قضاء على الغائب (٣) .

وقال ابن حزم : [وأما قول أبى حنيفة وأصحابه ففاسد أيضاً ، لأن كل من لم يحضر مجلس الحاكم فهو غائب عنه ، ولو أنه فى رجة باب دار الحاكم ، فعلى هذا لا يحكم على أحد أبداً ، وهو فاسد كما ترى . فإن قالوا : يبعث فيه ، قلنا : وابعثوا أيضاً فى كل غائب ، ولا فرق ، فإن قالوا : قد يكون بحيث تتعذر البعثة فيه ، قلنا : وقد يكون إلى جانب حائط الحاكم وتتعذر البعثة فيه أيضاً لتعذره أو لبعض الوجوه] (٤) .

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٠ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٠ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١٠٩ ، والمحلى ج ١٠ ص ٥١٧ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥١٦ - ٥١٧ .

ثانيا : مناقشة من منع القضاء على الغائب في بعض الحالات وأجازه في حالات أخرى :

ناقش ابن حزم المالكية على رأيهم في القضاء على الغائب في كل شيء إلا الأرضين والدور فقال :

[أما قول مالك فظاهر الخطأ من وجهين :

أحدهما : تفريقه بين العقار وغيره ، وهو قول بلا برهان ، وما حرم الله تعالى على أحد من الناس من عقار غيره ، إلا كالذى حرمه من غير العقار ولا فرق ، بل العقار كان أولى في الرأي أن يحكم فيه على الغائب لأنه لا ينقل ، ولا يغاب عليه ولا يفوت ، بل يستدرك الخطأ فيه في كل وقت ، وليس كذلك سائر الأموال .

والوجه الثاني : تفريقه بين الغائب غيبة طويلة ، وغيبة غير طويلة ، فهذا قول بلا برهان ، وتفريق فاسد ، وليس في العالم غيبة إلا وهى طويلة ^(١) بالإضافة إلى ماهو أقصر منها في الزمان والمكان ، وهى أيضا قصيرة بالإضافة إلى ماهو أطول منها في المكان والزمان ، فمن غاب عامين إلى العراق ، فقد غاب غيبة طويلة بالإضافة إلى من غاب نصف عام إلى مصر ، وقد غاب غيبة قصيرة بالإضافة إلى من غاب عشرة أعوام إلى الهند ، وهكذا في كل زمان وكل مكان . ثم تحديد ابن القاسم خطأ ثالث : وهذا قول مانع لعله لأحد من خلق الله عز وجل قبل مالك ، فسقط هذا القول [^(٢)] .

مناقشة المانعين للقضاء على الغائب لبعض أدلة المجيزين :

ناقش الحنفية القائلون بمنع القضاء على الغائب بعض أدلة الجمهور القائلين بجواز القضاء على الغائب بمناقشة أوجزها فيما يلي :

(١) يقصد تحديد الغيبة الطويلة بأنها كما بين مصر والأندلس .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥١٦ .

١ - قصة هند ليس فيها قضاء لرسول الله ﷺ وإنما سألتها فافتاها بالأخذ من ماله ما يكفيها وولدها . ولو كان قضاء لأحضر أبا سفيان إذ هو موجود في البلد مكة ، كما أنه ليس مستتراً ولا متعزراً عن القضاء بسُلطان . قال ابن حجر : [قال النووي : ولا يصح الاستدلال لأن هذه القصة كانت بمكة وكان أبو سفيان حاضراً بها ، وشرط القضاء على الغائب أن يكون غائباً عن البلد ، أو مستتراً لا يقدر عليه ، أو متعزراً ، ولم يكن هذا الشرط في أبي سفيان موجوداً ، فلا يكون قضاء على الغائب بل هو فتيا] (١) .

٢ - وحديث قضاء الرسول ﷺ على أهل خير بالقسامة وهم غُيبٌ بأن يقيم الحارثيون أولياء القتيل البينة ، أو يحلف خمسون منهم على قاتله ، يجاب عنه أن الحادثة وقعت في زمن لم تكن خير فيه تحت حكم المسلمين بدليل روايتي مسلم : وهي يومئذ صلح وأهلها يهود . والرواية الثانية أن رسول الله كتب إلى أهل خير : إِمَّا أَنْ يَدُورَ صَاحِبُكُمْ وَإِمَّا أَنْ يَأْذَنُوا بِحَرْبٍ (٢) .

الترجيح : بعد عرض آراء العلماء وأدلتهم حول القضاء على الغائب ، نجد أن أدلة القائلين بجواز القضاء على الغائب أقوى على مآثر حولها من نقاش . يقول ابن حجر رحمه الله : [والذي يظهر لي أن البخاري لم يرد أن قصة هند كانت قضاء على أبي سفيان وهو غائب ، بل استدل بها على صحة القضاء على الغائب ولو لم يكن ذلك قضاء على غائب بشرطه ، بل لما كان أبو سفيان غير حاضر معها في المجلس وأذن لها أن تأخذ من ماله بغير إذنه قدر كفايتها كان في ذلك نوع قضاء على الغائب فيحتاج من منعه أن يجيب عن هذا] (٣) .

(١) فتح الباري ج ٩ ص ٥١٠ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب القسامة - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١

ص ١٥٠ ، ١٥٢ .

(٣) فتح الباري ج ٩ ص ٥١١ .

كما أن القول بجواز الحكم على الغائب يوافق مقاصد الشريعة من الحكم بالعدل ، ونصرة المظلوم ، وعدم إبطال ما قامت البينة العادلة بإثباته ، ومنع الخيل على أكل أموال الناس بالباطل ، والهروب من أداء الحقوق والواجبات . فلو لم تسمع البينة لجعلت الغيبة والاستتار ذريعة وطريقاً لإسقاط الحقوق التي نصب الحكام لحفظها والقضاء بها ، فسماع البينة والقضاء بها على الغائب هو الطريق السليم للمحافظة على حقوق الناس من الضياع . يقول ابن حزم :

ولا ندرى في الضلال أعظم من فعل حاكم شهد عنده العدول بأن فلاناً الغائب قتل زيداً عمداً أو خطأ ، أو أنه غصب هذه الحرة أو تملكها ، أو أنه طلق امرأته ثلاثاً ، أو أنه غصب هذه الأمة من هذا ، أو تملك مسجداً أو مقبرة ، فلا يلتفت إلى كل ذلك وتبقى في ملكه الحرة والفرج الحرام ، والمال الحرام ، ألا إن هذا هو الضلال المبين ، والجور المتيقن ، والفسق المتين ، والتعاون على الإثم والعدوان [(١)] .

على أن القائلين بجواز الحكم على الغائب جعلوا الباب مفتوحاً أمام الغائب إذا قدم فيدفع الدعوى أو يجرح البينة ، كما أن بعضهم يطلب الإيم من المدعى على صحة دعواه ، وأنه لم يستوف من المدعى عليه ولم يبرئه ، ولم يُجَلَّ عليه ، وأن حقه الذي قدم بينته على إثباته لم يزل في ذمة المدعى عليه الغائب حتى الساعة دون إبراء أو استيفاء أو إحالة .

وبهذا كله يظهر رجحان القول بالقضاء على الغائب .

تحديد الغيبة :

يختلف العلماء رحمهم الله تعالى في تحديد الغيبة التي يُحكَّم من خلالها على المدعى عليه :

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٢١ .

١ - فالمالكية يقسمون الغيبة إلى ثلاثة أقسام :

(أ) غيبة قريبة على مسيرة اليوم واليومين - فهذا يكتب إليه ويعذر إليه في كل حق ، فإِماً وَكَلَّ وإِماً قدم ، فإن لم يفعل حكم عليه في الدين ، وبيع عليه ماله في الأصل وغيره ، وفي استحقاق العروض والحيوان والأصول وجميع الأشياء من الطلاق والعق ، وغير ذلك ، ولم تُرَجَّ له حجة في شيء من ذلك لأنه لا عذر له .

(ب) غائب بعيد الغيبة على مسيرة عشرة أيام وشبهها ، فهذا يحكم عليه فيما عدا الاستحقاق في الرباع الأصول من الديون والحيوان والعروض ، وتُرَجَّى له الحجة في ذلك .

(ج) غائب منقطع الغيبة مثل مكة من إفريقية ، والمدينة من الأندلس وخراسان ، فهذا يحكم عليه في كل شيء من الديون والحيوان والعروض والرباع والأصول ، وتُرَجَّى له الحجة في ذلك ^(١) .

٢ - والشافعية يقولون : يحكم على الغائب إذا كان في ولاية غير ولاية القاضي ، أو بعيداً عنه مسافة تقصر فيها الصلاة ، أو اختفى عنه ، أو تعزز وهو في ولايته ، فتسمع البينة عليه ^(٢) .

٣ - والحنابلة يقولون : ما كان يبعد عن القاضي مسافة قصر ، وفي حكمه المستتر في بلد القاضي وتعذر حضوره فيحكم عليه ^(٣) .

طلب اليمين من المدعى على الغائب :

إذا أقام المدعى البينة على الغائب ، فهل تكفي هذه البينة ؟ أو لابد من أن يحلف معها على صحة دعواه ، وأنه لم يستوف منه ، ولم يبرئه ، وَلَمْ يُحْلَ

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٧ .

(٢) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤١٤ - ٤١٥ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ١١١ .

عَلَيْهِ ، وَأَنْ حَقَّهُ الَّذِي قَدَّمَ بَيْنَتَهُ عَلَى إِثْبَاتِهِ لَمْ يَزَلْ فِي ذِمَّةِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ الْغَائِبُ حَتَّى سَاعَةِ الدَّعْوَى دُونَ إِبْرَاءٍ أَوْ اسْتِيفَاءٍ أَوْ إِحَالَةٍ ؟ وَتَسْمَى هَذِهِ الْيَمِينَ : يَمِينَ الْاسْتِبْرَاءِ .

فِي ذَلِكَ رَوَايَتَانِ عَنِ الْإِمَامِ أَحْمَد ^(١) وَفِي مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ قَوْلَانِ ^(٢) وَلِلْمَالِكِيَّةِ وَجْهَانِ . إِلَّا أَنَّ الْمُعْتَمِدَ فِي مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ وَمَالِكٍ وَجُوبَ التَّحْلِيلِ ^(٣) . أَمَّا ابْنُ حَزْمٍ فَلَمْ يَرِ تَحْلِيلُ الْمُدْعَى يَمِينَ الْاسْتِبْرَاءِ ^(٤) . وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي أَنَّ مَنْ رَأَى تَحْلِيلَ الْمُدْعَى إِنَّمَا قَصَدَ الْإِحْتِيَاطَ فِي حَقِّ الْغَائِبِ وَإِلَّا فَالْبَيِّنَةُ كَافِيَةٌ فِي إِثْبَاتِ الْحَقِّ وَالْحُكْمِ بِهِ .

ثَبُوتُ حَقِّ الْغَائِبِ فِي دَفْعِ الدَّعْوَى :

إِذَا قَدَّمَ الْغَائِبُ أَثْنَاءَ مُحَاكَمَتِهِ وَسَمَاعِ الْبَيِّنَةِ وَقَفَ الْحُكْمُ حَتَّى يَحْضُرَ ، لِيَتَوَلَّى الدَّفْعَ عَنْ نَفْسِهِ ، فَإِنْ دَفَعَ الدَّعْوَى بِقَضَاءِ الدَّيْنِ الْمُدْعَى بِهِ أَوْ التَّخْلُصَ مِنَ الدَّعْوَى وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ حُكْمَ لَهُ عَلَى الْمُدْعَى ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى الدَّفْعِ وَلَمْ يَخْرُجِ الْبَيِّنَةُ حُكْمَ عَلَيْهِ .

أَمَّا إِذَا قَدَّمَ الْغَائِبُ بَعْدَ الْحُكْمِ فَلَهُ الْحَقُّ أَنْ يَقْدِمَ بَيْنَتَهُ عَلَى التَّخْلُصِ مِنَ الدَّعْوَى ، أَوْ يَجْرَحَ الْبَيِّنَةَ بِمَا يَجْرَحُهُمْ قَبْلَ أَدَاءِ الشَّهَادَةِ ، أَمَّا إِذَا جَرَحَهُمْ بِأَمْرٍ حَصَلَ لَهُمْ بَعْدَ الشَّهَادَةِ فَلَا يَسْمَعُ جَرَحَ لَهُمْ ^(٥) .

رَأَى الْمَازِرِيُّ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي أَنْ يَذْكُرَ أَصْنَافَ الشُّهُودِ عَلَى الْغَائِبِ لِيَتِمَّكَنَ بَعْدَ قُدُومِهِ مِنْ مَعْرِفَتِهِمْ وَجَرَحِهِمْ إِذَا عَلِمَ فِيهِمْ جَرْحاً .

(١) الْمَغْنَى ج ٩ ص ١١٠ .

(٢) مَغْنَى الْمُحْتَاجِ ج ٤ ص ٤٠٧ ، وَالْمَهْذَبُ ج ٢ ص ٣٠٥ .

(٣) حَاشِيَةُ الدُّسُوقِ ٤ / ١٦٢ ، وَتَبْصَرَةُ الْحُكَّامِ ج ١ ص ٨٦ - ٨٧ .

(٤) الْمُحْلَى ج ١٠ ص ٥٢١ .

(٥) الْمَغْنَى ج ٩ ص ١١٠ .

ذكر ابن فرحون عن المازرى أنه قال : [إذا لم يصرح القاضى بأسماء الشهود فى الحكم على الغائب فالمشهور أن ذلك حكم لا ينفذ دون أن يعرف الغائب من يشهد عليه ، ووقع فى المذهب رواية أن ذلك ينفذ ولكنها مطروحة عند القضاة المالكية] (١) .

ونقل ابن فرحون كذلك عن أبى عبد الله الباجى : [أنه ينبغى للقاضى أن يفعل كل ما فيه أضرار ، فإن وقع الحكم مجملاً ، ولم يكشف عن أسماء الشهود فلا ينقض الحكم وهو تام ، ويكره له ذلك . ووجه الكراهة ظاهر وهو احتمال جرحهم ، لأن الغائب إذا قدم قد يقول : لو علمتُ مَنْ شَهِدَ عَلَيَّ لرددتُ شهادته ، أما عدم نفاذ الحكم مع وجود ما يقتضيه فلا أرى له وجهاً صحيحاً] (٢) .

قال ابن حزم فى بقاء حق الدفع للغائب بعد قدومه : [وكل من قضى عليه ببينة عدل بغرامة أو غيرها ، ثم أتى هو ببينة عدل ، أنه كان قد أدّى ذلك الحق أو برىء من ذلك الحق رد عليه ما كان غرم ، وفسخ عنه القضاء الأول ، لأنه حق ظهر لم يكن فى علم البينة التى شهدت أولاً] (٣) .

وقال ابن سهل : [إرجاء الحجة للغائب فيما يحكم به عليه أصل معمول به عند الحكام والقضاة ، ولا ينبغى العدول عنه ، ولا الحكم بغيره ، إذ هو كالإجماع فى المذهب] (٤) .

وقال الشربىنى : [وأما بعد الحكم : فهو على حجته بالأداء والإبراء والجرح يوم الشهادة] (٥) .

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٦ .

(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٧ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٨ .

(٥) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤١٥ .

وملخص ذلك أن العلماء رحمهم الله تعالى رأوا أن من الوفاء بحق المدعى عليه الغائب أن يذكر في الحكم عليه أسماء الشهود ليتمكن من الدفع بعد الحضور ، بل لقد اختلفوا في نفاذ الحكم على قولين :

- ١ - لا ينفذ الحكم إذا لم تذكر أسماء الشهود في الحكم .
 - ٢ - ينفذ الحكم إذا لم تذكر أسماء الشهود في الحكم مع الكراهة . وذلك للثقة بأن القاضى لا يحكم إلا بالبينّة العادلة .
- والراجع : أن لابد من تمكين الغائب المحكوم عليه من معرفة شهادتهم إن كان لديه ما يطعن فيهم .

المبحث الرابع

كتاب القاضى « الاستابة »

قد يحتاج القاضى عند إجراء سير المحاكمة من طلب شهادة غائب عن البلد أو الاستفصال عن شيء من ملابسات الدعوى ، وقد يحتاج إلى أن يوكل غيره فى تنفيذ ما قضى به لأنه لا يستطيع أن يقوم بنفسه فى كل شيء فيكتب إلى من يثق به ، وأولى الناس بذلك هم القضاة . فعليهم أن يقبلوا كتابه ، لأن الحاجة داعية إلى قبوله ، والكتاب يقوم مقام المكتوب عنه وخطابه . لذلك أجمعت الأمة على أن كتاب القاضى إلى القاضى جائز (١) .

قال الله تعالى حكاية عن سليمان : (اذْهَبْ بِكِتَابِي هَذَا فَأَلْقِهْ إِلَيْهِمْ ثُمَّ تَوَلَّ عَنْهُمْ فَانْظُرْ مَاذَا يَرْجِعُونَ ، قَالَتْ : يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ إِنِّي أُلْقِيَ إِلَيَّ كِتَابٌ كَرِيمٌ : إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ أَنْ لَا تَعْلُوا عَلَيَّ وَأُتُونِي مُسْلِمِينَ) (٢)

فذكر الله خبر كتاب سليمان فى معرض امتنانه عليه ، ولم يعقب على ذلك بالمنع فى شريعة محمد ﷺ ، مما يدل على جوازه فى شرائع الله تعالى .
علماً بأن الكتاب ليس مرسلاً إلى قاضٍ وإنما تدل الآية على مشروعية الكتاب فى الجملة ومن ذلك كتاب القاضى كما ثبت أن رسول الله ﷺ كتب إلى الملوك وغيرهم . فكتب إلى هرقل - عظيم الروم - وكتب إلى كسرى وكتب إلى النجاشى ، وكتب إلى المقوقس ، كما كتب إلى عماله وأمرائه وسعاته (٣) .

مما يدل على مشروعية الكتابة فى الجملة ، ومن ذلك كتاب القاضى ، وروى الضحاك بن سفيان قال : كَتَبَ إِلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَنْ وَرَثَ

(١) المغنى ج ٩ ص ٩٠ - ٩١ .

(٢) سورة النمل آية ٢٨ - ٣١ .

(٣) شرح النووي لصحيح مسلم ص ١٤ ص ٤٥ .

امْرَأَةً أَشِيمَ الضَّبَائِي مِنْ دِيَةِ زَوْجِهَا » (١)

وكتب عليه السلام إلى أهل خيبر : « إِمَّا أَنْ تَدُؤُوا صَاحِبَكُمْ وَإِمَّا أَنْ تُؤَذِّنُوا بِحَرْبٍ » (٢) وَكَتَبَ فِي حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ إِلَى أَهْلِ الْيَمَنِ بِكِتَابٍ فِيهِ الْفَرَائِضُ وَالسُّنَنُ وَالذِّيَّاتُ ، فَبَعَثَ بِهِ مَعَ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ فَقُرِئَتْ عَلَى أَهْلِ الْيَمَنِ (٣) .

وهذا يدل على مشروعية الكتابة لتنفيذ الشيء المراد تنفيذه .

وقد ترجم البخارى فقال : [باب الشهادة على الخط المختوم ، وما يجوز من ذلك وما يضيّق عليه ، وكتاب الحاكم إلى عماله والقاضى إلى القاضى] (٤) .

وقال : [باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضى إلى أمثاله] (٥) .

قال ابن حجر فى شرحه لترجمة البخارى : [وقيد بالمختوم لأنه أقرب إلى عدم التزوير على الخط . قوله (وما يجوز من ذلك وما يضيّق عليه) يريد أن القول بذلك لا يكون على التعميم إثباتاً ونفيّاً ، بل لا يمنع ذلك مطلقاً فنضيّق الحقوق ، ولا يعمل بذلك مطلقاً فلا يؤمن فيه التزوير فيكون جائزاً بشروط] (٦) .

(١) رواه أبو داود والترمذى - سنن أبى داود . كتاب الفرائض ، باب فى المرأة ترث من دية زوجها ج ٢ ص ١١٧ . وسنن الترمذى ، كتاب الذيات ، باب ما جاء فى المرأة هل ترث من دية زوجها ج ٤ ص ٢٧ ، وكتاب الفرائض ، باب ما جاء فى ميراث المرأة من دية زوجها ج ٤ ص ٤٢٥ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب القسامة ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ١٥٠ - ١٥٢ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقى ، كتاب آداب القاضى ، باب كتاب القاضى إلى القاضى والقاضى إلى الأمير والأمير إلى القاضى ج ١٠ ص ١٢٨ .

(٤) صحيح البخارى ، كتاب الأحكام - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٠ .

(٥) صحيح البخارى ، كتاب الأحكام - فتح البارى ج ١٣ ص ١٨٤ .

(٦) فتح البارى ج ١٣ ص ١٤١ .

مارؤى عن عمر بن الخطاب في كتاب القاضي :

وردت عدة آثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه تفيد أنه كاتب قضاياه وولاته أسوق بعضاً منها :

١ - عن أبى موسى الأشعرى رضى الله تعالى عنه قال : أُتِيتُ بِأَمْرَةٍ بِأَمْرَةٍ فَسَأَلْتُهَا ؟ فَقَالَتْ : مَا سَأَلَ عَنِ امْرَأَةٍ نَيْبٍ حُبْلَى مِنْ غَيْرِ بَعْلِ ، وَاللَّهِ مَا خَالَلتُ خَلِيلاً ، وَلَا خَادَتُ خِدْنًا مُنْذُ أَسْلَمْتُ ، وَلَكِنِّي بَيْنَمَا أَنَا نَائِمَةٌ بِفَنَاءِ بَيْتِي ، قَوَّالَهُ مَا يَقْطُنِي إِلَّا الرَّجُلُ حِينَ رَعَصَنِي ، وَالْقَى فِي بَطْنِي مِثْلَ الشُّهَابِ ، ثُمَّ نَظَرْتُ إِلَيْهِ مُقْنَعًا ، مَا ذَرَى أَيْ خَلَقَ اللَّهُ هُوَ ، قَالَ : فَكَتَبْتُ إِلَى عُمَرَ فِيهَا : فَكَتَبَ إِلَيَّ : أَنْ وَافِ بِهَا وَنَاسٍ مِنْ قَوْمِهَا الْمَوَاسِمَ ، فَوَافَيْتُ بِهَا وَبِقَوْمِهَا ، فَقَالَ لِي كَالْعُضْبَانِ : مَا فَعَلْتَ الْمَرْأَةُ ؟ لَعَلَّكَ سَبَقْتَنِي بِشَيْءٍ مِنْ أَمْرِهَا ، فَقُلْتُ : مَا كُنْتُ لِأَفْعَلَ ، قَالَ : فَسَأَلَهَا فَأَخْبَرْتُهُ بِمِثْلِ الَّذِي حَدَّثْتَنِي ، وَأَنْتِي عَلَيْهَا قَوْمُهَا ، فَقَالَ عُمَرُ : شَابَةٌ تُهَامِيَّةٌ قَدْ نُوِّمَتْ ، فَمَا كَانَ ذَلِكَ يَفْعَلُ - فَمَارَهَا وَكَسَاهَا وَأَوْصَى بِهَا (١) .

ففى هذا الأثر رسالتان إحداهما من أبى موسى الأشعرى والأخرى من أمير المؤمنين عمر بن الخطاب بشأن القضاء .

٢ - عن عبد الله بن عامر بن ربيعة أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اسْتَعْمَلَ قُدَّامَةَ ابْنَ مَطْعُونٍ عَلَى الْبَحْرَيْنِ ، فَقَدِمَ الْجَارُودُ عَلَى عُمَرَ فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، إِنَّ قُدَّامَةَ شَرِبَ فَسَكِرَ ، فَقَالَ عُمَرُ : مَنْ يَشْهَدُ مَعَكَ ؟ قَالَ : أَبُو هُرَيْرَةَ ، فَقَدَعَا عُمَرُ أَبَا هُرَيْرَةَ ، فَقَالَ : بِمَ تَشْهَدُ ؟ قَالَ : لَمْ أَرَهُ يَشْرَبُ ، وَلَكِنِّي رَأَيْتُهُ سَكِرَانَ يَبْقَى ، فَقَالَ عُمَرُ : لَقَدْ تَنَطَّعْتَ فِي الشَّهَادَةِ ، قَالَ : ثُمَّ كَتَبَ إِلَيَّ

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ ، ومصنف ابن أبى شيبة ، كتاب الحدود ، باب فى درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ - ٥٦٩ . وورد مختصراً عن البيهقى فى سننه ، كتاب الحدود ، باب من زنى بامرأة مستكرهة ج ٨ ص ٢٣٥ - ٢٣٦ .

فُدَامَةً أَنْ يَقْدَمَ إِلَيْهِ مِنَ الْبَحْرَيْنِ . ثُمَّ أَقَامَ عَلَيْهِ الْحَدَّ (١) .

ففى هذا الأثر كتب عمر باعتباره قاضياً أدبى لديه الشهادة على رجل ، كتب إليه ليقم عليه الحد .

٣ - وروى ابن حزم بسنده أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ - حِينَمَا اشْتَكَاهُ رَجُلٌ إِلَى عُمَرَ لِأَنَّهُ ضَرَبَهُ وَخَلَقَ رَأْسَهُ - أَنْ فَلَاناً قَدِمَ عَلَى فَأَخْبَرَنِي بِكَذَا وَكَذَا ، فَإِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ ذَلِكَ بِهِ فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ إِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِيمَا مَلَأ مِنَ النَّاسِ ، فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِيمَا مَلَأ مِنَ النَّاسِ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ ، وَإِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِيمَا خَلَاءٍ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِيمَا خَلَاءٍ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ » (٢) .

ففى هذا الأثر كتب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه إلى أبى موسى الأشعرى بحكمه عليه لينفذه إن كان ما ادعى عليه به صحيحاً ففعل مما يدل على مشروعية كتاب القاضى .

٤ - وروى ابن حزم أن عمر كتب إلى سعد بن أبى وقاص حينما اشتكاه أهل بلده بالاحتجاب عنهم (٣) .

٥ - وكتب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه إلى أبى موسى الأشعرى بحكمه على الذين دعوا بدعوى الجاهلية لينفذه (٤) .

٦ - بَوَّبَ الْبُخَارَى فِي صَحِيحِهِ فَقَالَ : بَاب : هَلْ يَأْمُرُ الْإِمَامُ رَجُلًا

(١) الخبر ورد مطولاً فى كتاب مصنف عبد الرزاق . كتاب الأشربة ، باب من حد من أصحاب النبى ﷺ ج ٩ ص ٢٤٠ - ٢٤٣ ، قال عنه ابن حجر بعد أن ساق الخبر : [وسندها صحيح] . فتح البارى ج ١٣ ص ١٤١ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ - ٥٢٤ .

(٤) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٤ .

فيضرب الحد غائباً عنه ؟ وَقَدْ فَعَلَهُ عُمَرُ ^(١) . وقال ابن حجر في شرحه لهذا الباب : [قوله (وقد فعله عمر)

ثبت هذا التعليق في رواية الكشميهني ، وقد ورد عن عمر في عدة آثار منها ، ما أخرجه سعيد بن منصور بسند صحيح عن عمر أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى غَامِلِهِ إِنَّ غَادَ فَحُلُوهُ وَذَكَرَهُ فِي قِصَّةِ طَوِيلَةٍ ^(٢) .

٧ - وقال البخارى : [وَقَدْ كَتَبَ عُمَرُ إِلَى غَامِلِهِ فِي الْحُدُودِ] ^(٣) .

٨ - أخرج الثوري في جامعه وابن أبى شيبة وسعيد بن منصور بسند صحيح إلى الشعبي قال : وَجَدَ قَتِيلَ بَيْنَ حَيِّينَ مِنَ الْعَرَبِ فَقَالَ عُمَرُ : قِيسُوا مَا بَيْنَهُمَا فَإِيَهُمَا وَجَدْتُمُوهُ إِلَيْهِ أَقْرَبُ فَأَخْلَفُوهُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا وَأَغْرَمُوهُمْ الدِّيَّةَ . وأخرجه الشافعي عن سفيان بن عيينة عن منصور عن الشعبي أَنَّ عُمَرَ كَتَبَ فِي قَتِيلٍ وَجَدَ بَيْنَ حَيْرَانَ وَوَادَعَهُ أَنْ يُقَاسَ مَا بَيْنَ الْقَرِيَّتَيْنِ فَإِلَى أَبِيهِمَا كَانَ أَقْرَبُ أَخْرَجَ إِلَيْهِ مِنْهُمْ خَمْسُونَ رَجُلًا حَتَّى يُؤَافُوهُ مَكَّةَ ، فَأَدْخَلَهُمُ الْحِجَرَ فَأَخْلَفَهُمْ ثُمَّ قَضَى عَلَيْهِمُ الدِّيَّةَ ، فَقَالَ : حَقَّتْ أَيْمَانُكُمْ دِمَاءَكُمْ ، وَلَا يُطْلَى دَمُ رَجُلٍ مُسْلِمٍ ^(٤) .

ففي هذا كتب عمر بن الخطاب بقضائه كتاباً إلى قاضيه وعامله ليتولى التحقيق في قضية القتل .

ومجموعة هذه الآثار عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه

(١) صحيح البخارى ، كتاب الحدود - فتح البارى ج ١٢ ص ١٨٥ .

(٢) فتح البارى ج ١٢ ص ١٨٦ .

(٣) صحيح البخارى كتاب الأحكام ، باب الشهادة على الخط المختوم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٠ .

(٤) فتح البارى ج ١٢ ص ٢٣٨ .

تفيد أنه كان يكتب بقضائه إلى قضاياه وعماله . وهذا يدل على مشروعية كتاب القاضى إلى القاضى .

وبعد سياق هذه الآثار عن أمير المؤمنين بشأن كتاب القاضى أذكر آراء العلماء فى كتاب القاضى وأدلتهم ، ثم أرجع ما يظهر لى رجحانه .

آراء الفقهاء فيما يُقبل فيه كتاب القاضى :

بعد أن اتفق العلماء رحمهم الله تعالى على قبول كتاب القاضى إلى القاضى اختلفوا فى موضوع الكتاب ، فمنهم من يرى أنه لا يقبل إلا فى الأموال وما يقصد به المال ، وبعضهم يرى قبوله فى جميع حقوق بنى آدم سواء أكانت مالا أم غير مال . ومنهم من يرى قبوله فى كل شئ سواء أكانت حقوقاً لبنى آدم أم حقوقاً لله تعالى . وفيما يلى أذكر هذه المذاهب بشئ من الإيجاز :

١ - ذهب بعض الحنابلة إلى أن كتاب القاضى يقبل فى الأموال وما يقصد به المال ، ولا يقبل فيما عداها . كالحدود والنكاح والطلاق والعق - وهذا رواية عن أحمد ^(١) .

٢ - وذهب جمهور العلماء إلى قبول كتاب القاضى فى كل شئ إلا فى الحدود ، لأن مبناها على السر والدرء بالشبهات ^(٢) .

قال المرداوى : [وهو المذهب ، وعليه الأصحاب ، وقطعوا به ^(٣)]

٣ - وذهب المالكية إلى قبوله فى كل شئ حتى فى القصاص والحدود ^(٤)

(١) المغنى ج ٩ ص ٩١ ، والمقنع بحاشيته ج ٣ ص ٦٣٤ .

(٢) الإنصاف ج ١١ ص ٣٢١ ، صحيح البخارى - كتاب الأحكام ، باب الشهادة على الخط المختوم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٠ .

(٣) الإنصاف ج ١١ ص ٣٢١ .

(٤) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٩ .

قال ابن فرحون : [ووجب عليه قبول مايرد عليه عن ذلك الحاكم في المال والقصاص والعقوبات وغيرها وإن كان غير أهل للقضاء لم يقبله] ^(١) .

الراجع : لقد أجاز العلماء رحمهم الله تعالى العمل بكتاب القاضى فى الجملة ، ولكن بعضهم فرق بين حق وحق فيما يكتبه القاضى وخاصة الحدود ، لأن مبناها على الدرء بالشبهات والستر ، ولكن الحق أنها إذا وصلت إلى القاضى فلا يجوز سترها ، وكتاب القاضى فيها إلى القاضى لاينافى الدرء بالشبهات . فهو إما للتثبت من صحة الدعوى ، أو لتنفيذ الحكم ، ولو أهمل كتاب القاضى ولم يعتبر لضاعت بعض الحقوق ، ولما استطاع الإمام من رد ظلم الولاة .

وقد رأينا أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فى الآثار السالفة أنفاً يكتب بقضائه إلى قضائه فى كل مايقضى به دون التفريق بين حق وآخر .

شروط كتاب القاضى :

اتفق العلماء على اشتراط شروط فى كتاب القاضى واختلفوا فى شروط أخرى .

(أ) فالشروط التى اتفقوا عليها :

١ - أن يكتب القاضى الكتاب من موضع عمله ومكان ولايته ^(٢) ، فإن كتب من غير ذلك لم يجوز قبوله ، لأنه خارج عن ولايته ، وماخرج عن ولايته لايجوز له عمله ، ولو عمله لم يقبل - وهذا مبنى على قاعدة : (تخصيص القضاة بالمكان والزمان والحادثة) .

٢ - أن يصل الكتاب إلى المكتوب إليه فى موضع ولايته وحكمه ، فإن وصله فى غير ولايته لم يجوز قبوله ^(٣) .

(١) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٥ - ١٦ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٩٨ .

(٣) المغنى ج ٩ ص ٩٨ .

٣ - أن تكون القضية المكتوب بشأنها الكتاب داخلة في اختصاص القاضى الكاتب والمكتوب إليه ، لأن تصرف القاضى في غير اختصاصه باطل .

(ب) والشروط التى اختلفوا فيها :

١ - أن يشهد على الكتاب شاهدا عدل ^(١) ، يحضرها القاضى ويقرأ عليهما الكتاب ثم يشهدهما على ما فيه . لأن الخط يشبه الخط ، والختم يمكن التزوير عليه . وخاصة مع فساد الزمان ^(٢) .

وقال آخرون : لا يشترط الإشهاد على كتاب القاضى بل يكفى الخاتم وهو مذهب طائفة من فقهاء التابعين كعبد الملك بن يعلى وإياس بن معاوية وإبراهيم والشعبي وغيرهم ^(٣) . قال البخارى : [وأول من سأل على كتاب القاضى البيهقي ابن أبى ليلى وسوار بن عبد الله] ^(٤) .

قال ابن حجر : [قال - أى ابن بطلال - وماذكرو - أى البخارى في صحيحه - عن القضاة من التابعين من إجازة ذلك حجتهم فيه ظاهرة من الحديث ، لأن النبى ﷺ كتب إلى الملوك ، ولم ينقل أنه أشهد أحداً على كتابه ، قال : ثم أجمع فقهاء الأمصار على ماذهب إليه سوار وابن أبى ليلى من اشتراط

(١) الكافى لابن قدامة ج ٤ ص ٤٦٨ ، والمغنى ج ٩ ص ٩٥ ، والمبسوط للرخسى ج ١٦ ص ٩٥ ، وتبصرة الأحكام ج ٢ ص ٩ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ٩٦ ، وتبصرة الأحكام ج ٢ ص ٩ - ١٠ .

(٣) صحيح البخارى - كتاب الأحكام باب الشهادة على الخط المختوم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٠ .

(٤) صحيح البخارى ، كتاب الأحكام ، باب الشهادة على الخط المختوم - فتح البارى ج ١٣ ص ١٤٠ .

الشهود لِمَا دخل الناس من الفساد [(١)] .

الراجع : وبعد سوق القولين يظهر أنه لادليل للذين اشترطوا الإشهاد على كتاب القاضي إلا التخوف من التزوير . وإنما الدليل لمن لم يشترط ذلك . فقد كان رسول الله ﷺ وأصحابه يرسلون الكتب دون أن يُشهدوا عليها .

والتخوف من التزوير مستبعد في هذا الزمن حيث تقدمت وسائل المواصلات من هاتف ومبرقات وتلكس . وكذلك التوقيع والختم الرسمي والبريد الرسمي مما يندر معه التزوير . بل هي أولى بعدم التزوير من شهادة الشهود .

٢ - اشتراط المسافة : وبعض العلماء يشترط لصحة قبول كتاب القاضي بُعد المسافة وبعضهم لا يشترط مسافة معينة (٢) . وهو الراجع لأن اشتراط مسافة معينة لادليل عليه .

★ ★ ★

(١) فتح الباري ج ١٣ ص ١٤٥ .

(٢) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٩ . والإنصاف ج ١١ ص ٣٢١ .

الفصل الثامن

عزل القضاة ومنعهم من النظر في الدعوى

يذكر الفقهاء رحمهم الله تعالى أنه إذا تم تعيين القاضي فإنه يبقى في منصبه طيلة حياته ، مادام أنه ملتزم بآداب القضاء ، ومتحقة فيه شروطه الواجب توفرها في القضاة ^(١) .

أما إذا وقع إخلال بأحد الشروط فيجوز لمن ولّاهم عزلهم عن القضاء ، ورفع أيديهم عنه ، وكذلك إذا انتقدوا في شيء جاز لمن ولّاهم مساءلتهم والتحقيق فيما انتقد عليهم ، حتى يثبت ما يخل ببقائهم في هذا المنصب فيعزلوا عن القضاء ، أو أن يكون مالم يحظ عليهم لا يخل ببقائهم في القضاء واستمرارهم فيه ، ولكنه غير لائق فيكتفى بتنبههم أو لومهم . يقول ابن فرحون رحمه الله : [وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة ، فإنهم قوام أمره ، ورأس سلطانه ، وكذلك قاضي الجماعة ينبغي له أن يتفقد قضائه ونوابه ، فيتصفح أقضيّتهم ويراعى أمورهم وسيرتهم في الناس ، وعلى الإمام والقاضي الجامع لأحكام القضاء أن يسأل الثقات عنهم ، ويسأل قوما صالحين ممن لا يتهم عليهم ، ولا يخدع ، فإن كثيراً من ذوى الأغراض يلقي في قلوب الصالحين من القاضي شيئاً ، ليتوصل بذلك إلى ذم الصلحاء له عند ذكره عندهم وسؤالهم عنه ، فإذا ظهرت الشكوى بهم ، ولم تعرف أحوالهم سأل عنهم كما تقدم ، فإن كانوا على طريق استقامة أبقاهم ، وإن كانوا على ما ذكر عنهم عزلهم ، واختلف في عزل من اشتهرت عدالته بتظاهر الشكوى] ^(٢) .

(١) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٨١ ، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١١ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى الخنيلي ص ٤٩ - ٥٧ ، وتبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ٧٧ . والمغنى ج ٩ ص ١٠٣ ، والإنصاف للمرداوى ج ١١ ص ١٧١ .
(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ٧٧٦ .

وقال أيضاً : [وإذا اشتكى على القاضي في قضية حكم فيها ، ورفع إلى الأمير ، فإن كان القاضي مأموناً في أحكامه ، عدلاً في أحواله ، بصيراً بقضائه ، فأرى أن لا يعرض له الأمير في ذلك ولا يقبل شكوى من شكاه ، ولا يجلس الفقهاء للنظر في قضائه ، فإن ذلك من الخطأ إن فعله ، ومن الفقهاء إن تابعوه على ذلك ، وإن كان عنده متهماً في أحكامه أو غير عدل في حاله ، أو جاهلاً بقضائه فليعزله ويؤلّ غيره ^(١) .

ماروى عن عمر بن الخطاب في عزل القضاة :

١ - قال القاضي وكيع : [وَذَكَرُوا أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ، رَحِمَهُ اللَّهُ عَزَلَ أَبَا مَرْيَمَ عَنِ الْقَضَاءِ ، وَكَتَبَ إِلَى الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ : أَنَّ يَقْضَى بَيْنَ النَّاسِ ، كَذَلِكَ حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مَنْصُورٍ الرَّمَادِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ عَاصِمٍ الْكَلَابِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو الْعَوَامِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَتَادَةُ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ الْحَسَنِ ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَتَبَ إِلَى الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ : « أَنَّ يَقْضَى بَيْنَ النَّاسِ ، وَقَالَ : إِنَّ أَمِيرَ الْعَامَّةِ أَجْدَرُ أَنْ يُهَابَ ، وَقَالَ إِذَا رَأَيْتَ مِنَ الْخَصْمِ تَكْذِباً ^(٢) فَأَوْجِعْ رَأْسَهُ » وَيُقَالُ : إِنَّ عُمَرَ فَعَلَ هَذَا حِينَ اشْتَكَى ضَعْفَ أَبِي مَرْيَمَ ، فَقَالَ : لِأَعَزِّلَهُ ، وَلَأَسْتَعْمِلَنَّ رَجُلًا إِذَا رَأَاهُ الْفَاجِرُ فَرَقَهُ ^(٣) .

فعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه عزل أحد قضااته لضعفه وعدم هيئته عند الناس .

٢ - قال الكندى : [حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ أَبِي مُعَاوِيَةَ قَالَ : حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ رَيْعَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ لُحَيْعَةَ عَنْ الْحَارِثِ بْنِ يَزِيدَ أَنَّ كَعْبَ بْنَ ضُبَّةَ الْعَبْسِيَّ - إِلَى

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨٩ .

(٢) تكدياً : أى شدة وغلظة - القاموس المحيط فصل الكاف باب الواو والياء

ج ٤ ص ٣٨٤ .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٧٤ .

أَن قَالَ - وَكَانَ كَعْبُ بْنُ ضِيْنَةَ حَضَرَ فَتَحَ مِصْرَ وَأَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَتَبَ إِلَى عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ أَنَّ يُؤَلِّيَهُ الْقَضَاءَ - وَكَانَ كَعْبٌ حَكَمًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ - فَامْتَنَعَ كَعْبٌ مِنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ عَمْرُو : لَا بُدَّ مِنَ السَّمْعِ وَالطَّاعَةِ لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ، فَاقْضِ بَيْنَ النَّاسِ حَتَّى أَكْتُبَ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ، فَقَضَى كَعْبٌ حَتَّى أَعْفَاهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مِنَ الْقَضَاءِ .

قال ربيعة : فحدثني محمد بن عبد الرحمن بن السائب بن عنبسة بن السائب بن كعب بن ضنة : أَنَّ كَعْبًا قَضَى بِمِصْرَ شَهْرَيْنِ ثُمَّ وَرَدَ كِتَابُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَعَزَلَهُ [(١)] .

ففى هذا الأثر أعفى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كعب بن ضينة من القضاء بناء على طلبه .

٣ - روى القاضى وكيع قال : [قال المدائنى عن أبى حنيفة (٢) نصر بن طريف ، قال : سَارَعَ إِلَى أبى مَرْيَمَ رَجُلَانِ فَبِى دَيْنَارٍ ادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ ، فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمَا وَغَرِمَ الدَّيْنَارَ ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ : إِنْ لَمْ أُوجِّهِكَ لِتَحْكَمْ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا لَكَ إِنَّمَا وَجَّهْتُكَ لِتَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِالْحَقِّ ، وَعَزَلَهُ [(٣)] .

وفى رواية ثانية لو كيع قال : [حدثنى جعفر بن محمد قال : حدثنا قتيبة ابن سعيد قال : حدثنا معن بن عيسى ، عن جرير بن حازم ، عن أنس بن

(١) كتاب الولاة وكتاب القضاة ص ٣٠٤ - ٣٠٥ .

(٢) هذا تحريف وصوابه : أبى جزء ، ويقال أبو جزى ، كما فى ترجمته فى ميزان الاعتدال للذهبي ج ٤ ص ٢٥١ ، ولسان الميزان لابن حجر ج ٥ ص ١٥٤ ، وهو ضعيف للغاية لا يكتب حديثه ، وقال فيه يحيى بن معين : من المعروفين بالوضع ، فالإسناد ضعيف فى هذا الخبر .

(٣) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٧٢ - ٢٧٣ .

سيرين ^(١) ، أَنَّ عُمَرَ اسْتَعْمَلَ قَاضِيًا فَاخْتَصَمَ إِلَيْهِ رَجُلَانِ فِي دَيْنَارٍ ، فَحَلَّ الْقَاضِي دَيْنَارًا فَأَعْطَاهُ الْمُدْعَى ، فَقَالَ عُمَرُ : اعْتَزِلْ قَضَاءَنَا [^(٢)] .

ففي هذا الأثر بروايته . عزل عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قاضيه عن القضاء ، لسبب أنه يمتنع عن الحكم ولا يبدل جهده في القضاء وفض المنازعات ، ويصلح بين الناس بماله ، وهذا أمر لا يجوز فإن القاضي متى ما ظهر له الحق وجب عليه الحكم ، وإعطاء الخصمين من مال القاضي قد يكون فيه تخاذل عن استيفاء الحقوق مما يضر بمصلحة المجتمع حيث يشجع الفساد والبيعة على التناول إلى ما ليس لهم ^(٣) .

٤ - روى ابن الجوزى قال : [عن محارب بن دثار عن عمر بن الخطاب ، أَنَّهُ قَالَ لِرَجُلٍ قَاضٍ : مَنْ أَنْتَ ؟ قَالَ : أَنَا قَاضِيُ أَهْلِ دِمَشْقَ ، قَالَ : فَكَيْفَ تَقْضِي ؟ قَالَ : أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ قَالَ : فَإِذَا جَاءَكَ مَالِيْسٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ ؟ قَالَ : أَقْضِي بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ . قَالَ : فَإِذَا جَاءَكَ مَالِيْسٌ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ؟ قَالَ : أُجْتَهِدُ رَأْيِي وَأُؤَامِرُ جُلَسَائِي ، قَالَ عُمَرُ : أَحْسَنْتَ وَقَالَ لَهُ : إِذَا جَلَسْتَ فَقُلْ : « اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ أَنْ أَفْتِيَ بِعِلْمٍ ، وَأَقْضِي بِحُكْمٍ ، وَأَسْأَلُكَ الْعَدْلَ فِي الْعُظْبِ وَالرُّضَا ، قَالَ : فَسَارَ الرَّجُلُ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ يَسِيرَ ، ثُمَّ رَجَعَ إِلَى عُمَرَ ، فَقَالَ : مَا رَجَعَكَ ؟ قَالَ : رَأَيْتُ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ تَقْتَتِلَانِ وَمَعَ

(١) ابن سيرين تابعي ثقة ، ولد لستين بقميتا من خلافة عثمان ، فلم يدرك عمر فالخير منقطع - انظر كتاب الجرح والتعديل للرازي ج ٧ ص ٢٨٠ ، وتهذيب التهذيب ج ٩ ص ٢١٤ .

(٢) أخبار القضاة ج ١ ص ٨١ .

(٣) وقد سألت فضيلة الشيخ عبد الرزاق عفيفي عن زيادة بحث في هذه المسألة ، والمراجع التي تعرضت لها فقال لا أرى بذلك بأسا لأن هذا القاضي محسن وما على المحسنين من سبيل ، وهذا أصْلَحَ بين الناس والله أمر بالصلح . واستبعد أن يحصل من عمر عزل القاضي لمثل هذه الأسباب .

كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا جُنُودٌ مِنَ الْكَوَكِبِ . فَقَالَ مَعَ أَيُّهُمَا كُنْتُ ؟ قَالَ : كُنْتُ مَعَ الْقَمَرِ ، قَالَ : يَقُولُ عَزَّ وَجَلَّ : (وَجَعَلْنَا اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ آيَاتٍ فَمَحَوْنَا آيَةَ اللَّيْلِ وَجَعَلْنَا آيَةَ النَّهَارِ مُبْصِرَةً) (١) . لَا تَلْتَمِزْنِي لِيْ عَمَلًا أَبَدًا (٢) .

فعلى فرض صحة هذا الأثر ، يؤخذ منه عزل القاضي إذا ظهر منه ما يخالف الكتاب والسنة ، إذ هو في المنام انحاز إلى القمر ، مع أن القرآن يفيد أن آية النهار مبصرة .

٥ - قال ابن سعد : [قال : أخبرنا عفان بن مسلم قال : أخبرنا حماد بن زيد قال : أخبرنا أيوب عن محمد بن سيرين قال : قال عمر بن الخطاب : « لَا عَزْلَ خَالِدَ بْنِ الْوَلِيدِ ، وَالْمُثَنَّى ، مُثَنَّى بَنِي شَيْبَانَ ، حَتَّى يَعْلَمَا أَنَّ اللَّهَ إِنَّمَا كَانَ يَنْصُرُ عِبَادَهُ وَلَيْسَ إِيَّاهُمَا كَانَ يَنْصُرُ » (٣) .

٦ - قال ابن جرير الطبري : [كتب إلى السري عن شعيب عن سيف عن عبد الله بن المستورد عن أبيه عن عدى بن سهيل قال : كَتَبَ عُمَرُ إِلَى الْأُمِّصَارِ : « إِنِّي لَمْ أَعْزِلْ خَالِدًا عَنْ سُحُطَةٍ وَلَا خِيَانَةٍ ، وَلَكِنَّ النَّاسَ فُتِنُوا بِهِ فَخِفْتُ أَنْ يُوَكَّلُوا إِلَيْهِ وَيَتَلَوَّا بِهِ فَأَخْبَيْتُ أَنْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ الصَّانِعُ ، وَأَنْ لَا يَكُونُوا بَعَرَضَ فِتْنَةٍ » (٤) .

(١) سورة الإسراء آية ١٢ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٣٩ ، وذكره المتقى الهندي في كنز العمال ج ٥ ص ٨٠٩ - ٨١٠ وهذا الخبر فيه انقطاع لأن محارب بن دثار تابعي لم يدرك عمر بن الخطاب - كما ذكره صاحب تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٥١ طبعة دار صادر في بيروت - فالحديث ضعيف للانقطاع في السند . كما أن فيه نكارة من حيث أنه ذكر فيه أن عمر عزله لرؤية منام رآها ، والرؤيا لا يعتمد عليها في تقرير أمر شرعي .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨٤ .

(٤) تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٠٥ - ٢٠٦ .

٧ - قال ابن جرير الطبري : [وحدثنا ابن بشار قال : حدثنا عبد الرحمن ابن مهدي قال : حدثنا منصور بن أبي الأسود ، عن الأعمش عن إبراهيم ، عن الأسود بن يزيد قال : كَانَ الْوَفْدُ إِذَا قَدِمُوا عَلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَأَلَهُمْ عَنْ أَمِيرِهِمْ فَيَقُولُونَ خَيْرًا ، فَيَقُولُ : هَلْ يَعُودُ مَرْضَاكُمْ ؟ فَيَقُولُونَ نَعَمْ ، فَيَقُولُ : هَلْ يَعُودُ الْعَبْدُ ؟ فَيَقُولُونَ : نَعَمْ ، فَيَقُولُ : كَيْفَ صَنِيعُهُ بِالضَّعِيفِ ؟ هَلْ يَجْلِسُ عَلَى بَابِهِ ؟ فَإِنْ قَالُوا لِحَصْلَةٍ مِنْهَا لَا ، عَزَلَهُ] (١) .

وهذه الآثار وإن كانت في الولاية العامة إلا أن القضاء يدخل فيها إذ لم يفصل عن الإمارة في كل الولايات ، كما أنها تبين لنا مدى اهتمام عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بالولايات العامة للمسلمين ، وخاصة القضاة إذ هم القائمون بالقسط بالحكم بين الناس . فأمرهم خطير وعملهم عظيم ، لهذا كان رضي الله تعالى عنه يتصفح أحوال قضاته وعماله ، وولاته ، ليزيل ما يخالف العقيدة الإسلامية من الاعتقاد بالأشخاص ، وليزيل ما يقف في وجه تحقيق العدل والإنصاف ، حتى إنه كان رضي الله تعالى عنه يحرص على تمكين الناس من خصوماتهم وسماع دعاوتهم على قضاتهم وأمرائهم .

أسباب عزل القضاة :

اتفق الفقهاء على أن القاضي إذا تغيرت حاله أو زالت عنه أحد شروط صحة تولية القضاء ، أو عجز عن القيام بأعباء مهمته بسبب مرض أو زوال عقل ، فإنه يعزل عن القضاء ، قال السمناني : [واتفق أصحابنا أن كل صفة لو كان عليها لم يصح أن يتولى الحكم إذا صار إليها يبطل حكمه فيما يستقبل] (٢) . وقال ابن قدامة : [فأما إن تغيرت حال القاضي بفسق أو زوال عقل ، أو مرض يمنعه من القضاء ، أو اختل فيه بعض شروطه فإنه يعزل بذلك ،

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٣٣ .

(٢) روضة القضاة وطريق النجاة ص ١٥٠ .

ويتعين على الإمام عزله وجهاً واحداً [(١)] . وقال ابن فرحون : [وفي مختصر الواضحة وعلى القاضى إذا أقر بالجور ، أو ثبت ذلك عليه بالبينة العقوبة الموجهة ، ويعزل ويشهر ويفضح ، ولا تجوز ولايته أبداً ولا شهادته ، وإن أحدث توبة وصلحت حاله بما اجترم في حكم الله تعالى] (٢) .

وقد اختلف الفقهاء فيما إذا كان القاضى لم يزل أهلاً للقضاء وأراد الخليفة عزله هل يجوز هذا العزل ؟

أذكر آراء الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم ، ثم أرجح ما يظهر لى رجحانه فأقول :

آراء الفقهاء في عزل القاضى مع أهليته للقضاء :

١ - ذهب الحنفية (٣) والحنابلة فى رواية (٤) ، وابن حزم (٥) إلى أنه يجوز للإمام عزل القاضى برية وبغير رية .

٢ - وذهب الشافعية (٦) والمالكية (٧) . والحنابلة فى رواية ثانية (٨) إلى أنه لا يجوز عزل القضاة ماداموا أهلاً للقضاء . وقال النووى : [لكن ينفذ العزل فى الأصح] (٩) .

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٤ .

(٢) تبصرة الحكام ج ٢ ص ٣١٥ .

(٣) روضة القضاة وطريق النجاة للسمنانى ص ١٤٨ .

(٤) المغنى ج ٩ ص ١٠٣ ، المقنع ج ٣ ص ٦٠٨ ، والإنصاف ج ١١ ص ١٧١ .

(٥) المحلى ج ١٠ ص ٦٤٢ .

(٦) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٨١ ، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١١ .

(٧) تبصرة الحكام ج ١ ص ٧٧ .

(٨) المغنى ج ٩ ص ١٠٣ ، والمقنع ج ٣ ص ٦٠٨ ، والإنصاف ج ١١ ص ١٧١ وقال : [وهو الصحيح من المذهب] .

(٩) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٨١ .

أدلة القائلين بجواز عزل القاضى مع أهليته للقضاء :

نظر القائلون بجواز عزل القاضى مع بقاء أهليته للقضاء بأن القاضى وكيل عن الإمام . وَالْمُوَكَّلُ لَهُ الْحَقُّ فِي عَزْلِ وَكَيْلِهِ وَاسْتَدَلُّوا بِمَا فَعَلَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَبَعْضُ الْخُلَفَاءِ مَعَ قَضَائِهِمْ وَوَلَاتِهِمْ . وَاسْتَدَلَّ ابْنُ حَزْمٍ بِفِعْلِ الرَّسُولِ ﷺ . وَفِيمَا يَلِي أَسْوَقَ ذَلِكَ :

١ - استدل ابن حزم رحمه الله بفعل الرسول صلوات الله وسلامه عليه مع علي بن أبي طالب فقال : [وجائز للإمام أن يعزل القاضى متى شاء من غير خربة ، وقد بعث رسول الله ﷺ علياً إلى اليمن قاضياً ، ثم صرّفه حين حجة الوداع ولم يرجع إلى اليمن بعدها] (١) .

٢ - قال ابن قدامة : [روى عن عمر رضى الله عنه قال : « لَا عَزْلَ أَبَا مَرْيَمَ وَأَوَّلَيْنِ رَجُلًا إِذَا رَأَاهُ الْفَاجِرُ فَرَقَهُ » فَعَزَلَهُ عَنْ قَضَاءِ الْبَصْرَةِ وَوَلَّى كَعْبَ ابْنَ سُوَّارٍ مَكَانَهُ ، وَوَلَّى عَلِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَبَا الْأَسْوَدِ ثُمَّ عَزَلَهُ ، فَقَالَ : لِمَ عَزَلْتَنِي وَمَا حُنْتُ وَلَا جَنَيْتُ ؟ فَقَالَ : « إِنِّي رَأَيْتُكَ يَغْلُو كَلَامُكَ عَلَى الْخَصْمَيْنِ ، وَلَئِنَّهُ يَمْلِكُ عَزْلَ أَمْرَائِهِ وَوَلَاتِهِ عَلَى الْبُلْدَانِ فَكَذَلِكَ قَضَائِهِ »] (٢) .

ففى هذا عزل رسول الله ﷺ وعمر وعلي قضائهم مع أهليتهم للقضاء لمجرد سبب لا يقدح فى صحة ولاية القضاء .

٣ - قال ابن قدامة : [وقد كان عمر رضى الله عنه يولى ويعزل ، فعزل شرحبيل ابن حسنة عن ولايته فى الشام ، وولى معاوية ، فقال له شرحبيل : أَمِنْ جُنْبٍ عَزَلْتَنِي أَوْ خِيَانَةٍ ؟ قَالَ : مِنْ كُلِّ لَا ، وَلَكِنْ أَرَدْتُ رَجُلًا أَقْوَى مِنْ رَجُلٍ (٣)] وعزل

(١) المحلى ج ١٠ ص ٦٤٢ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٣ - ١٠٤ .

(٣) وروى هذا الأثر - عزل شرحبيل - ابن جرير الطبرى فى كتابه : تاريخ الأمم والملوك ج ٤ ص ٢٠٣ .

خالد بن الوليد وولى أبا عبيدة ، وقد كان يولى بعض الولاة الحكم مع الإمارة فولى أبا موسى البصرة قضاءها وإمرتها ثم كان يعزهم هو ، ومن لم يعزله عزله عثمان بعده إلا القليل منهم ، فعزل القاضى أولى^(١) .

ففعّل الخلفاء الراشدين فى هذه الآثار مع عدم الإنكار عليهم من الصحابة دليل على جواز العزل .

دليل القائلين بعدم جواز عزل القاضى :

استدل القائلون بعدم جواز عزل القاضى إذا كان أهلا للقضاء بأن تولية القاضى وقبوله القضاء عقد عقده الإمام لمصلحة المسلمين فلا يملك الإمام عزله مع سداد حاله ، كما لو عقد النكاح الولى على موليته فليس له فسخه^(٢) .

وقالوا عزل القاضى مع أهليته للقضاء عبث ، وتصرف الإمام بضان عن العبث^(٣) .

وقالوا : القاضى وكيل ونائب عن المسلمين ، ولا يجوز عزل الوكيل إذا تعلق بالوكالة حق الغير ، وهو هنا حق للمسلمين^(٤) .

الراجع : إن الإمام خليفة للمسلمين أعطوه صفقة أيديهم ليرعى مصالحهم ، وليطبق الإسلام فيهم ، فلا يتصرف إلا بما يراه فى مصلحة الإسلام والمسلمين كما فعل عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه حينما عزل أبا مريم الحنفى

(١) المغنى ج ٩ ص ١٠٤ .

(٢) المغنى ج ٩ ص ١٠٣ .

(٣) نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ٢٣٣ الناشر المكتبة الإسلامية - دار إحياء التراث العربى بيروت .

(٤) نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ٢٣٤ .

حينما رأى ضعفه ^(١) ، وخالد بن الوليد لما خشي الافتتان به وبانتصاراته ^(٢) ووافق على إقالة كعب بن ضنة العبسى عن قضاء مصر ^(٣) . وكذلك الخلفاء من بعده .

فالإمام حينما يرى عزل أحد إنما ينطلق في الغالب من رعاية الإسلام وحفظ دين الله ، وتحقيق المصلحة للمسلمين ، فيكون مبرراً من الأهواء الشخصية ، والأغراض الذاتية ، فلا يتصور أن يعزل أحداً من القضاة وهو أهل للقضاء دون مصلحة كتسكين فتنة ، أو ضعف في القاضى ، أو وجود من هو أولى وأجدر منه .

ثم إن ما استدل به المانعون لعزل القاضى مع سداد حاله ، إنما هي وجهات نظر ، ولا دليل فيها من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ .

فقياسهم عقد القضاء على عقد النكاح قياس مع الفارق ، إذ النكاح يفارق القضاء في آثاره وحقيقته . ولماذا لا يقاس على الوكالة التى هو أشبه بها من عقد النكاح ؟ .

ثم إن قولهم إن عزل الإمام للقاضى عبث غير مسلم ، فليس عبثاً ، إذ يعزله لسبب يراه وجبها . والناس ربما يخفى عليهم سبب العزل . ثم العبث يكون عن غير تعقل ولا إدراك والإمام حينما يعزل القاضى يعزله بناء على أن عقله رأى ذلك ، وهذاه إلى عزله .

ثم قولهم إن القاضى وكيل عن المسلمين ، ولا يجوز عزل الوكيل إذا تعلق بالوكالة حق الغير . نقول : القاضى وكيل عن الإمام وليس وكيلاً عن المسلمين ، فالإمام هو الذى عينه ، إذ القضاء أحد أعمال الخليفة ، وإنما دفعه إلى غيره

(١) أخبار القضاة ج ١ ص ٢٧٤ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك للطبرى ج ٤ ص ٢٠٥ - ٢٠٦ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٨٤ .

(٣) كتاب الولاة وكتاب القضاة لأبى عمر محمد بن يوسف الكندى ص ٣٠٤ -

ليتفرغ للأعمال الأخرى ، وليسر على المسلمين الوصول إلى القاضى فيستخرج لهم حقوقهم . والإمام هو الوكيل عن الأمة في رعاية مصالحها وتنفيذ أوامر الله ورعاية تنفيذ أحكامه وحمل الناس عليها ، وليس القاضى .

وهذا يظهر رجحان القول بجواز عزل القاضى مع أهليته للقضاء . سواء أكان كبيراً في السن أو غير كبير .

وقد اعتادت القوانين والأنظمة تحديد سن معينة ، عندها تنتهى خدمة القاضى في القضاء - بل كل موظفى الدولة - فإذا بلغ ستين سنة مثلاً ، أو خمسة وستين عاماً أُحيل على التقاعد . وقد أخذ بهذا النظام البشرى كثير من بلاد المسلمين في الوقت الحاضر . وقد كان في السابق أن القاضى . يتولى القضاء بين الناس مادام أنه صالح للقضاء دون تحديد سن معينة .

فهذا شريح الكندى رحمه الله يقضى بين الناس وعمره يزيد على مائة سنة ^(١) . ولم أطلع على أحد في التاريخ الإسلامى عزل من ولاية عامة للمسلمين لسبب سنه . بل إن كبر السن مدعاة لكثرة التجارب ، وعظيم الخبرة ، وجودة الحنكة ، والتمرس على أعمال القضاء وأساليب الحياة ، وزيادة في العلم ، وتوسع في المدارك ، وقديماً كانت العرب تلجأ إلى كبار السن للاستفادة من آرائهم وتجاربهم وخبرتهم .

لذا أرى بقاء القاضى في عمله مادام أنه لم يظهر عليه أى خلل في أداء واجبه ، وأن الكبر لم يضعفه ويهد من كيانه وقوته . فإذا حصل منه ضعف أو نسيان أو تفريط أو اختل أحد الشروط الواجب توفرها في القضاة عزلهم مَنْ ولّاهم واستبدلهم بغيرهم . على أن المسألة تدخل في باب المصالح المرسلة ولولى الأمر رعايتها وتنظيمها بما يرى فيه المصلحة .

(١) الاستيعاب ج ٢ ص ١٤٩ ، وأسد الغابة ج ٢ ص ٣٩٤ ، وأخبار القضاة

منع القضاة من النظر في بعض الدعاوى :

يجوز للإمام أن يمنع القاضي عن النظر في بعض القضايا ، بناء على قاعدة (جواز تخصيص القضاة بالزمان والمكان والحادثة) .

وقد فعل هذا أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه . إذ روى عنه عدة آثار منع القضاة فيها عن نظر القضية ، وأحياناً منعهم عن تنفيذ الحكم حتى يرجع إليه ، أسوق طرفاً من هذه الآثار :

١ - عن عبد الرحمن بن زيد قال : قال سليمان : أَمَا الدَّمُ فَيَقْضَى فِيهِ عُمَرُ (١) .

٢ - عن النزال بن سبرة قال : كَتَبَ عُمَرُ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ أَنْ لَا تُقْتَلَ نَفْسٌ دُونِي (٢) .

٣ - عن ابن سيرين قال : كَانَ لَا يَقْضَى فِي دَمِ دُونَ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ (٣) .

فهذه الآثار الثلاثة تفيد أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه منع القضاة من تنفيذ القضاء بالدم ، بل ربما نظر قضايا الدم دون أخذ رأيه والرجوع إليه فيها مبالغة في الاحتياط في صيانة دماء المسلمين . فهو بهذا يخصص سلطة القاضي بنوع خاص من الدعاوى .

(١) رواه ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٥ .

(٢) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه والبيهقي وأبو يوسف - الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٥ - ٤١٦ ، ٥٦٩ . والسنن الكبرى - كتاب الجنائيات ، باب الولي لا يستبد بالقصاص دون الإمام ج ٨ ص ٦١ ، والخراج ص ١٥٣ .

(٣) رواه ابن أبي شيبة - كتاب الديات ، باب الدم يقضى فيه الأمراء ج ٩ ص ٤١٦ .

٤ - عن أبي موسى الأشعري رضى الله تعالى عنه قال : أُتِيْتُ وَأَنَا عَلَى الْيَمَنِ بِامْرَأَةٍ فَسَأَلْتُهَا ، فَقَالَتْ : مَا سَأَلَ عَنِّي حُبْلَى مِنْ غَيْرِ بَعْلِ ، وَاللَّهِ مَا خَالَكَ حَلِيلًا ، وَلَا خَاذِلٌ حَدَثًا مُنْذُ أَسْلَمْتُ ، وَلَكِنِّي بَيْنَمَا أَنَا نَائِمَةٌ بِفَنَاءٍ بَيْتِي ، فَوَاللَّهِ مَا يَقْظُنِي إِلَّا الرَّجُلُ حِينَ رَعَصَنِي ^(١) ، وَالْقَى فِي بَطْنِي مِثْلَ الشَّهَابِ ، ثُمَّ نَظَرْتُ إِلَيْهِ مُقَنَّعًا ، مَا أَذْرِي أَىَّ خَلَقَ اللَّهُ هُوَ ، قَالَ : فَكَتَبْتُ إِلَى عُمَرَ فِيهَا ، فَكَتَبَ إِلَيَّ : أَنْ وَافِ بِهَا وَنَاسٌ مِنْ قَوْمِهَا الْمَوَاسِمَ ، فَوَافَيْتُ بِهَا وَبِقَوْمِهَا ، فَقَالَ لِي كَالْغَضَبَانِ : مَا فَعَلْتَ الْمَرْأَةُ ؟ لَعَلَّكَ سَقَيْتَنِي بِشَيْءٍ مِنْ أَمْرِهَا ؟ فَقُلْتُ : مَا كُنْتُ لِأَفْعَلَ ، قَالَ : فَسَأَلَهَا ، فَأَخْبَرْتُهُ بِمِثْلِ الَّذِي حَدَّثْتَنِي ، وَأَتْنِي عَلَيْهَا قَوْمُهَا ، فَقَالَ عُمَرُ : شَابَّةٌ تُهَامِيَّةٌ قَدْ تَوَمَّتْ . فَمَا كَانَ ذَلِكَ يَفْعَلُ - فَمَارَهَا وَكَسَاهَا وَأَوْصَى قَوْمَهَا بِهَا ^(٢) .

ففى هذا الأثر منع عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قاضيه على اليمن أبا موسى الأشعري من النظر فى الدعوى .

وليس معنى منع القاضى من النظر فى الدعوى عدم عموم القضاء الإسلامى للفصل فى شئون الحياة . فيجعل للقضاة بعض القضايا فى الأحوال الشخصية ، والبعض إلى رجال القانون ، أو إلى الحقوق المدنية أو ما شابه ذلك إذ ليس فى الإسلام دعاوى يمنع القضاء من نظرها . فالقضاء فى الدولة الإسلامية

(١) الرعص : النفص والهز والجذب والتحريك - قاله الفيروزابادى فى القاموس المحيط ، فصل الرء ، باب الصاد ج ٢ ص ٣١٦ .

(٢) رواه ابن أبى شيبة وعبد الرزاق ، والقاضى وكيع والبيهقى - الكتاب المصنف فى الأحاديث والآثار ، كتاب الحدود ، باب درء الحدود بالشبهات ج ٩ ص ٥٦٨ - ٥٦٩ . والمصنف ، كتاب الطلاق ، باب البكر والثيب تستكرهان ج ٧ ص ٤١٠ . وأخبار القضاة ج ١ ص ١٠١ - ١٠٢ . والسنن الكبرى ، كتاب الحدود ، باب من زنى بامرأة مستكرهة ج ٨ ص ٢٣٥ - ٢٣٦ .

ينظر جميع القضايا المرفوعة إليه دون استثناء ، ولكن قد يكون هناك قضايا يرى الإمام خطرها فيريد عرضها على مجموعة من العلماء والمجتهدين ممن هم أعلم من القاضي ، فيختار من بين القضاة والعلماء طائفة تنظر المسائل المستعصية ، أو قضايا القتل والقطع والجراح ، ويجعل للقضاة بشكل عام نظر جميع الدعاوى سوى ما استثنى .

وقد يخصُّ بعض القضاة ببعض القضايا ، فهذا التخصيص لا يتعارض وشمول الإسلام . ومنع القاضي من النظر في بعض الدعاوى هو نوع من تخصيص القضاة بالحادثة والنوع . وهو ماسبق الحديث عنه (١) .

★ ★ ★

(١) الفصل السادس من الباب الأول ص ٣٤٨ - ٣٦٥ .

الفصل التاسع

الحسبة وصلتها بالقضاء

تعريف الحسبة :

الحسبة في اللغة : اسم من الاحتساب بمعنى ادخار الأجر ، ويكون بمعنى حسن التدبير والنظر ^(١) ، فيقال فلان حسن الحسبة في الأمر ، أى : حسن التدبير والنظر فيه .

واحتسب عليه أى أنكر ومنه المحتسب ، قال الراغب الأصفهاني : [والحسبة فعل ما يحتسب به عند الله تعالى] ^(٢) .

والحسبة في الاصطلاح : عرفها الماوردي بقوله : [أمر بالمعروف إذا أظهر تركه ، ونهى عن المنكر إذا أظهر فعله] ^(٣) .

وعرفها ابن خلدون بتعريف قريب من تعريف الماوردي فقال : [أما الحسبة فهي وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر] ^(٤) .

وعرفها ابن تيمية ببيان أعمال المحتسب فقال : [وأما المحتسب فله الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مما ليس من خصائص الولاية والقضاة وأهل الديوان ونحوهم] ^(٥) .

(١) القاموس المحيط - فصل الحاء باب الباء ج ١ ص ٥٦ - ٥٧ .

(٢) المفردات في غريب القرآن ص ١١٧ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٢٤٠ .

(٤) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥ .

(٥) الحسبة في الإسلام ص ١٤ .

وينحو كلام ابن تيمية قال ابن القيم رحمه الله : [الحكم بين الناس في النوع الذي لا يتوقف على الدعوى هو المعروف بولاية الحسبة ، وقاعدته وأصله : هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر] ^(١) .

وأساس ولاية الحسبة قول الله تعالى : (وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ) ^(٢) .

فهذه الآية تأمر جميع المسلمين بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وبأن يتخصص منهم أمة وجماعة يتولون هذا العبء العام .

مازروى عن عمر بن الخطاب في الحسبة :

١ - روى المتقى الهندي قال : [عن زيد بن فياض عن رجل من أهل المدينة قال : دَخَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ السُّوقَ وَهُوَ رَاكِبٌ فَرَأَى دُكَّانًا ^(٣) ، فَدُ أُحْدِثَ فِي السُّوقِ فَكَسَرَهُ] ^(٤) .

٢ - ذكر ابن الجوزى قال : [عن المسيب بن دارم قال : رَأَيْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَضْرِبُ جَمًّا وَيَقُولُ : « حَمَلْتُ جَمْلَكَ مَا لَا يُطِيقُ »] ^(٥) .

٣ - ذكر ابن الجوزى قال : [عن ابن عمر قال : كَانَ عُمَرُ يَأْتِي مَجَزَةَ الزُّبَيْرِ بْنِ الْعَوَّامِ - وَلَمْ يَكُنْ بِالْمَدِينَةِ مَجَزَةً غَيْرَهَا - فَأَتَى مَعَهُ

(١) الطرق الحكمية ص ٢٣٧ .

(٢) سورة آل عمران آية ١٠٤ .

(٣) الدكان واحد الدكاكين وهو الحانوت فارسى معرب - القاموس المحيط فصل الدال باب النون ج ٤ ص ٢٢٤ - ٢٢٥ ، وقيل هو بناء يسطح أعلاه للعود عليه .

(٤) كنز العمال ج ٥ ص ٨١٥ .

(٥) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١١٧ .

بِالدَّرَّةِ، فَإِذَا رَأَى رَجُلًا اشْتَرَى لَحْمًا يَوْمَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ضَرْبَهُ بِالدَّرَّةِ، وَقَالَ: «أَلَا طَوَيْتَ بَطْنَكَ لِجَارِكَ وَابْنِ عَمِّكَ»^(١).

وروى الإمام مالك عن يحيى بن سعيد: أن عمر بن الخطاب أدرك جابر بن عبدالله ومعه جِمالٌ لحم، فقال: ما هذا؟ فقال: يا أمير المؤمنين قَرَمْنَا إِلَى اللَّحْمِ فَاشْتَرَيْتُ بِدَرَاهِمٍ لَحْمًا، فقال عمر: أما يريد أحدكم أن يطوي بطنه عن جاره أو ابن عمه، أين تذهب عنكم هذه الآية^(٢): «أَذْهَبْتُمْ طَيِّبَاتِكُمْ فِي حَيَاتِكُمُ الدُّنْيَا وَاسْتَمْتَعْتُمْ بِهَا»^(٣).

٥ - ذكر المتقي الهندي قال: [عن عبدالله بن ساعدة الهذلي قال: رَأَيْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ يَضْرِبُ التَّجَارَ بِدِرَّتِهِ إِذَا اجْتَمَعُوا عَلَى الطَّعَامِ بِالشُّوقِ حَتَّى يَدْخُلُوا سِكَكَ أَسْلَمَ وَيَقُولُ: «لَا تَقْطَعُوا عَلَيْنَا سَابِلَتَنَا»^(٤)]^(٥).

٦ - رَأَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ رَجُلًا شَابَ اللَّبَنَ بِالمَاءِ وَيَبِينُهُ عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ فَأَرَاهُ عَلَيْهِ^(٦).

٧ - روى ابن الجوزي قال: [عن عبدالله بن زيد بن أسلم عن أبيه عن جده أسلم قال: بَيْنَمَا أَنَا مَعَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ - وَهُوَ يَعْسُ بِالمِدِينَةِ - إِذْ عَيِيَ فَأَتَكَّا عَلَى جَانِبِ جِدَارٍ فِي جَوْفِ اللَّيْلِ. فَإِذَا امْرَأَةٌ تَقُولُ لِابْنَتِهَا: يَا بِنْتَاهُ قُومِي إِلَى ذَلِكَ اللَّبَنِ فَاْمُذْقِيهِ بِالمَاءِ، فَقَالَتْ لَهَا: يَا أُمَّتَاهُ أَوْ مَا عَلِمْتَ مَا كَانَ مِنْ عَزْمَةِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ الْيَوْمَ؟ قَالَتْ: وَمَا كَانَ مِنْ عَزْمَتِهِ يَا بِنْتِي؟ قَالَتْ: إِنَّهُ أَمَرُ مُنَادِيَهُ فَنَادَى أَنَّ

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ٩٦.

(٢) سورة الأحقاف آية ٢٠.

(٣) الموطأ باب ما جاء في أكل اللحم ص ٦٦٩ الطبعة السابعة سنة ١٤٠٤ هـ دار

النفايس.

(٤) السابلة: أبناء السبيل المختلفة على الطرقات وأسبلت الطريق كثرت سابلتها -

القاموس المحيط فصل السين باب اللام ج ٣ ص ٤٠٣.

(٥) كنز العمال ج ٥ ص ٨١٥ - ٨١٦.

(٦) الحسبة لابن تيمية ص ٦١.

لَا يُشَابَ اللَّبَنُ بِالمَاءِ . فَقَالَتْ لَهَا : يَا بِنْتَاهُ قَوْمِي إِلَى اللَّبَنِ فَاْمَذُقِيهِ بِالمَاءِ فَإِنَّكَ بِمَوْضِعٍ لَا يَرَاكَ عُمَرُ وَلَا مُنَادِي عُمَرُ ، فَقَالَتْ الصَّبِيَّةُ لِأُمِّهَا : يَا أُمَّتَاهُ وَاللَّهِ ، مَا كُنْتُ لِأَطْنِيعَةٍ فِي المَلَأِ وَأَعْصِيهِ فِي الخَلَاءِ ^(١) .

٨ - ذكر المتقي الهندي قال : [عن القاسم بن محمد أن عُمَرَ مَرَّ بِحَاطِبٍ يَسُوقُ المَصْلَى وَيَبِي يَدِيهِ غِرَارَتَانِ فِيهِمَا زَيْبٌ ، فَسَأَلَهُ عَنْ سِغَرِهِمَا ، فَسَعَرَ مُدَّيْنِ بِكُلِّ دِرْهَمٍ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : قَدْ حَدَّثْتُ بِعِيزٍ مُقْبِلَةٍ مِنَ الطَّائِفِ تَحْمِلُ زَيْبًا ، وَهُمْ يَعْتَبِرُونَ بِسِغَرِكَ ، فَأَمَّا أَنْ تَرْفَعَ فِي السَّعْرِ ، وَإِنَّمَا أَنْ تُدْخِلَ زَيْبِكَ الْبَيْتَ فَتَنْبِيعُهُ كَبَفَ شَيْئًا ، فَلَمَّا رَجَعَ عُمَرُ حَاسَبَ نَفْسَهُ ، ثُمَّ أَتَى حَاطِبًا فِي دَارِهِ ، فَقَالَ لَهُ : إِنَّ الَّذِي قُلْتَهُ لَيْسَ بِعَزْمَةٍ وَلَا قَضَاءٍ ، وَإِنَّمَا هُوَ شَيْءٌ ، أَرَدْتُ بِهِ الْخَبَرَ لِأَهْلِ الْبَيْتِ ، فَحَيْثُ شِئْتُ فَبِعَ ، وَكَيْفَ شِئْتُ فَبِعَ ^(٢) .

فهذه الآثار تفيد أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه كان يقوم بالحسبة بنفسه فيأمر بالمعروف وينهى عن المنكر .

٩ - منع عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن يجتمع الصبيان بمن كان يتهم بالفاحشة ^(٣) . فمنع عمر هذا من باب الاحتراز - وهذا الاحتراز لا يكون إلا مع التهمة ، وهذا مثل الاحتراز عن قبول شهادة المتهم بالكذب ، واثتمان المتهم بالخيانة ، ومعاملة المتهم بالمطل ^(٤) .

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١٠١ - ١٠٢ وغمام القصة : وَعُمَرُ يَسْمَعُ كُلَّ ذَلِكَ ، فَقَالَ : يَا أَسْلَمَ عِلْمُ الْبَابِ وَأَعْرِفِ الْمَوْضِعَ فَانْظُرْ مِنَ الْقَائِلَةِ ، وَمَنِ الْمَقُولُ لَهَا ، وَهَلْ لَهُمْ مِنْ بَغْلٍ ، فَأَتَيْتُ الْمَوْضِعَ فَإِذَا الْجَارِيَةُ أَيْمٌ لَا تَعْلَمُ لَهَا ، وَإِذَا نَيْكٌ أُمُّهَا وَإِذَا لَيْسَ لَهُمَا رَجُلٌ ، فَأَتَيْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَأَخْبَرْتُهُ فَدَعَا عُمَرُ وَلَدَهُ فَجَمَعَهُمْ وَقَالَ لَهُمْ : هَلْ فِيكُمْ مَنْ يَخْتَلِجُ إِلَى امْرَأَةٍ فَأَزْوَجَهُ ، وَلَوْ كَانَ بِأَيِّكُمْ حَرَكَةٌ إِلَى النِّسَاءِ مَا سَبَقَهُ مِنْكُمْ أَحَدٌ إِلَى هَذِهِ الْجَارِيَةِ ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ : لِي زَوْجَةٌ ، وَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ : لِي زَوْجَةٌ ، وَقَالَ عَاصِمٌ : يَا أَبْنَاهُ لَا زَوْجَةَ لِي ، فَرَوَّجْنِي ، فَبَيَّعَ عُمَرُ إِلَى الْجَارِيَةِ فَرَوَّجَهَا مِنْ عَاصِمٍ ، فَوَلَدَتْ لِعَاصِمٍ بِنْتًا ، وَوَلَدَتْ الْبِنْتُ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ - تاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ١٠٢ .

(٢) كنز العمال ج ٤ ص ١٨٣ - ١٨٤ .

(٣) الحسبة في الإسلام لابن تيمية ص ٥٢ .

(٤) الحسبة في الإسلام لابن تيمية ص ٥٢ .

١٠ — ذكر ابن الجوزي قال: [عن يحيى بن عبدالرحمن بن حاطب عن أبيه قال: قَدِمْنَا مَكَّةَ مَعَ عُمَرَ، فَأَقْبَلَ أَهْلُ مَكَّةَ يَسْعَوْنَ، يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ: أَبُو سُفْيَانَ حَبَسَ مَسِيلَ الْمَاءِ عَلَيْنَا لِيَهْدِمَ مَنَازِلَنَا، فَأَقْبَلَ عُمَرُ وَمَعَهُ الدَّرَّةُ، فَإِذَا أَبُو سُفْيَانَ قَدْ نَصَبَ أَحْجَارًا، فَقَالَ لَهُ: ارْفَعْ هَذَا، فَرَفَعَهُ، وَهَذَا، فَرَفَعَهُ، ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا، وَهَذَا، حَتَّى رَفَعَ أَحْجَارًا خَمْسَةً أَوْ سِتَّةً، ثُمَّ اسْتَقْبَلَ عُمَرُ الْكَعْبَةَ فَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي جَعَلَ عُمَرَ يَا مُرُأَا سُفْيَانَ بَيْطَنَ مَكَّةَ فَيُطْبِعُهُ»^(١).

١١ — رَوَى البخاري في صحيحه قال: [وَأَقَادَ عُمَرُ مِنْ ضَرْبَةٍ بِالدَّرَّةِ]^(٢).

وقال ابن جرير الطبري: [وَهُوَ أَوَّلُ مَنْ حَمَلَ الدَّرَّةَ وَضَرَبَ بِهَا]^(٣).
قال الكتاني — رحمه الله — [ما اشتهر من أن سيدنا عمر كانت له دِرَّةٌ صحيح وقع ذلك في كتاب العتق وكتاب الديات من صحيح البخاري وفي الأخير: «وأقاد عمر من ضربة بالدرة» ولم يبين حقيقة هذه الدرة عياض في المشارق، وابن الأثير في النهاية ولا شروح البخاري كالحافظ، والزرکشي، والسيوطي، وغيرهم، واقتصر في القاموس، والصحاح والمصباح، ولسان العرب، والمخصص لابن سيده، على ما لا يفيد، وعبارة الصحاح: الدرة التي يضرب بها^(٤).

فهذه الآثار عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أفادت أنه كان يتولى أمر الحسبة بنفسه.

١٢ — روى ابن سعد قال: [أخبرنا الفضل بن دكين قال: حدثنا ابن عيينة عن الزهري أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اسْتَعْمَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُتْبَةَ عَلَى السُّوقِ،

(١) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١١٧.

(٢) صحيح البخاري، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أم يقتصص منهم كلهم — فتح الباري ج ١٢ ص ٢٢٧.

(٣) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٢٢.

(٤) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٨٨ - ٢٩٠.

وَأَمْرُهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الْفِطْنَةِ [(١)] .

١٣ - ذكر ابن حجر قال : [قال مصعب الزبيري : اسْتَعْمَلَهُ عُمَرُ عَلَى سُوْقِ الْمَدِينَةِ هُوَ وَسَلِيمَانُ بْنُ أَبِي حَيْثَمَةَ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُتْبَةَ بْنُ مَسْعُودٍ] (٢) .

١٤ - استعمل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في الحسبة النساء ، مقتدياً برسول الله ﷺ حيث وَلَّى سَمْرَاءَ بِنْتَ نُهَيْلٍ الْأَسَدِيَّةَ . قال ابن عبد البر : [سمراء بنت نهيك الأسدية أدركت رسول الله ﷺ وعمرت ، وكانت تمر في الأسواق تأمر بالمعروف وتنهي عن المنكر ، وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها] (٣) .

واستعمل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه الشفاء بِنْتَ عَبْدِ اللَّهِ الْعَدَوِيَّةَ أم سليمان ابن أبي حَيْثَمَةَ الْأَنْصَارِيَّةَ - على سوق المدينة ، قال ابن عبد البر : [وَكَانَ عُمَرُ يُقَدِّمُهَا فِي الرَّأْيِ ، وَيَرْضَاهَا ، وَيُفَضِّلُهَا ، وَرُبَّمَا وَلَّاَهَا شَيْئاً مِنْ أَمْرِ السُّوقِ] (٤) .

ففي هذه الآثار الثلاثة استعمل عمر معه أناساً لأمر الحسبة ، بل حتى

(١) الطبقات الكبرى ج ٥ ص ٥٨ ، وذكر هذا الأثر المتفق الهندي في كنز العمال ج ٥ ص ٨١٥ . والقطنية : نوع من الجيوب ، قال ابن الأثير : [وفي حديث عمر : أنه كان يأخذ من القطنية العشر » هي بالكسر والتشديد : واحدة القطنان ، كالعدس والحمص واللوبيا ونحوها] ١ . هـ النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٤ ص ١٨٥ .

(٢) الإصابة في تمييز الصحابة ج ٢ ص ١٣ .

(٣) الاستيعاب في معرفة الأصحاب ج ٤ ص ٣٣٥ .

(٤) الاستيعاب في معرفة الأصحاب ج ٤ ص ٢٣١ ، وكذلك قاله ابن حجر العسقلاني في الإصابة في تمييز الصحابة ج ٤ ص ٣٤١ .

النساء امتثالا لأمره تعالى : (وَلْتَكُن مِّنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ) (١) . والأمة تكون من الرجال والنساء إذ هو الأصل في خطابات الشارع .

١٥ - قال المحب الطبري : [وروى أنه قال يوما على المنبر : يَا مَعْاشِرَ الْمُسْلِمِينَ مَاذَا تَقُولُونَ لَوْ مِلْتُ بِرَأْسِي إِلَى الدُّنْيَا كَذَا - وَمِيلَ رَأْسُهُ - فَقَامَ إِلَيْهِ رَجُلٌ فَسَلَّ سَيْفَهُ ، وَقَالَ : أَجَلٌ ! كُنَّا نَقُولُ بِالسَّيْفِ كَذَا - وَأَشَارَ إِلَى قَطْعِهِ - فَقَالَ : إِيَّايَ تَعْنِي بِقَوْلِكَ ؟ قَالَ : نَعَمْ إِيَّاكَ أَعْنَى بِقَوْلِي ، فَتَهَرَّعَ عُمَرُ ثَلَاثًا ، وَهُوَ يَنْهَرُ عُمَرَ ، فَقَالَ عُمَرُ : « رَحِمَكَ اللَّهُ ، الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي جَعَلَ فِي رِعْيَتِي مَنْ إِذَا تَعَوَّجْتُ قَوْمَنِي » خَرَجَهُ الْمَلَأُ فِي سِيرَتِهِ] (٢) .

ففى هذا الأثر يريد عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه إشراك عامة المسلمين فى أعمال الحسبة ، والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، حتى مع الحكام والأمراء . ومن مجموع هذه الآثار نستخلص طبيعة عمل المحتسب واختصاصاته ، وشروط المحتسب وهو ماسأعرض له فى المباحث التالية .

الفرق بين الحسبة وبين القضاء وبين نظر المظالم :

يوجد تشابه كبير بين هذه الوظائف الثلاث : الحسبة ، القضاء ، نظر المظالم . فبعضها يكمل بعضا ، يقول ابن تيمية : [وجميع الولايات الإسلامية إنما مقصودها الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، سواء فى ذلك ولاية الحرب الكبرى : مثل نيابة السلطنة ، والصغرى مثل ولاية الشرطة ، وولاية الحكم ، أو ولاية المال ، وهى ولاية الدواوين المالية ، وولاية الحسبة] (٣) .

(١) سورة آل عمران آية ١٠٤ .

(٢) الرياض النضرة فى مناقب العشرة ج ٢ ص ٦٦ .

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ج ٢٨ ص ٦٦ الطبعة الأولى سنة

ويقول الماوردي : [واعلم أن الحسبة واسطة بين أحكام القضاء ، وأحكام المظالم فأما ما بينها وبين القضاء فهي موافقة لأحكام القضاء من وجهين ، ومقصورة عنه من وجهين ، وزائدة عليه من وجهين ^(١) ، وسأذكر هذه الأوجه بإذن الله في مبحث الشبه بين القضاء والحسبة ، ومابعده من المباحث .

أوجه الشبه بين القضاء والحسبة :

تتفق الحسبة مع القضاء في وجهين :

١ - يجوز الاستعداد إلى كل من المحتسب والقاضي ، وسماع كل منهما لدعوى المستعدى على المستعدى عليه في حقوق الآدميين ، ولكن هذا الشبه ليس مطلقاً على عموم الدعاوى ، بل مقصوراً على ثلاثة أنواع :

(أ) أن تكون فيما يتعلق ببخس أو تظفيف في كيل أو وزن .

(ب) ما يتعلق بغش أو تدليس في مبيع أو ثمن .

(ج) فيما يتعلق بمطل أو تأخير لدين مستحق مع المكنة على الوفاء .

فالمحتسب في هذه الأنواع الثلاثة يحكم بين الخصوم ، فيكون عمله عمل القاضي فيها ، يقول ابن خلدون : [ولا يتوقف حكمه على تنازع أو استعداد ، بل له النظر والحكم فيما يصل إلى عمله من ذلك ويرفع إليه ، وليس له إمضاء الحكم في الدعاوى مطلقاً ، بل فيما يتعلق بالغش والتدليس في المعاش وغيرها في المكاييل والموازين ، وله أيضاً حمل المماطلين على الإنصاف ، وأمثال ذلك مما ليس فيه سماع بينة ولا إنفاذ حكم ، وكأنها أحكام ينزه القاضي عنها لعمومها وسهولة أغراضها ، فتدفع إلى صاحب هذه الوظيفة ليقوم بها ، فوضعها على ذلك أن

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٤١ . وقد تبع كثير من العلماء الماوردي في تقسيمه لأوجه الشبه والخلاف بين القضاء والمظالم والحسبة . منهم أبو يعلى الفراء الحنبلي في الأحكام السلطانية ص ٢٨٥ - ٢٨٦ ، وابن فرحون في تبصرة الحكام ج ١ ص ١٩ ، وابن خلدون في مقدمته ص ٢٢٥ .

تكون خادمة لمنصب القضاء^(١).

وإنما جاز نظر المحتسب في هذه الأنواع الثلاثة من الدعاوى دون ماعداها من سائر الدعاوى - بالإضافة إلى مذكره ابن خلدون من سهولتها وعمومها - لتعلقها بمنكر ظاهر وضع المحتسب لإزالته ، واختصاصها بمعروف بَيِّن هو مندوب إلى إقامته . لأن موضوع الحسبة إلزام الحقوق والمعونة على استيفائها ، وليس للنظر فيها أن يتجاوز ذلك إلى الحكم الناجز^(٢) .

٢ - للمحتسب في الدعاوى التي يجوز له سماعها أن يأمر المدعى عليه بالوفاء بما عليه من حقوق ، متى ثبتت تلك الحقوق باعتراف وإقرار ، وكان في وسعه الوفاء بها ودفعها إلى مستحقها ، لأن في تأخيرها لها منكر هو منصوب لإزالته^(٣) .

أوجه الخلاف بين الحسبة والقضاء :

تقصر ولاية الحسبة عن ولاية القضاء من وجهين ، وتزيد عليها من وجهين : فأما الوجهان في قصورها عن أحكام القضاء :

١ - ليس للمحتسب أن يسمع الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات ، كالدعاوى المتعلقة في العقود والمعاملات والمطالبات فذلك من اختصاص القضاء^(٤) . يقول ابن فرحون : [وأما ولاية الحسبة فهي تقصر عن القضاء في إنشاء كل الأحكام بل له أن يحكم في الروايش الخارجية بين الدور وبناء المصاطب في الطرق ، لأن ذلك مما يتعلق بالحسبة ، وليس له إنشاء الأحكام ولا تنفيذها

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥ - ٢٢٦ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٤١ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٤١ .

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٤٢ .

عقود الأنكحة والمعاملات [(١)] .

٢ - الدعاوى التى أبيع للمحتسب سماعها تقتصر على الحقوق المعترف بها أو سبق بها حكم ، فأما ما يدخله التجاحد والتناكر وتجربى فيها المرافعة فلا يجوز له النظر فيه ، لأن المحتسب لا يجوز له أن يسمع بينة على إثبات حق ولا أن يحلف يمينا على نفيه بخلاف القاضى (٢) .

وأما الوجهان اللذان تزيد فيهما الحسبة على أحكام القضاء :

١ - للمحتسب أن يتصدى لما يدخل فى اختصاصه دون حاجة إلى متظلم فى كثير من الأمور ، فينظر فيما عليه الناس من سلوك وتعامل ، فإن رأى منكراً قائماً أمر بإزالته ، وإن رأى معروفاً متروكاً أمر بفعله ولو لم يستعده أحد ، أما القاضى فلا يفصل فى نزاع إلا بناء على شكوى واستعداد (٣) . يقول ابن فرحون : [ويزيد المحتسب على القاضى بكونه يتعرض للفحص عن المنكرات وإن لم تُثَّبت إليه ، وأما القاضى فلا يحكم إلا فيما رفع إليه] (٤) .

٢ - يتسم عمل القاضى بالحلـم والأناة والوقار ، وبإظهار الحق والتثبت فيه ، وأما ناظر الحسبة فعمله يتسم بالخشونة والغلظة والقسوة والقوة والهيبـة (٥) .

قال الماوردى : [للناظر فى الحسبة من سلطة السلطنة واستطالة الحماة فيما تعلق بالمنكرات مالمـيس للقضاة ، لأن الحسبة موضوعة للرهبـة ، فلا يكون

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ١٩ ، ومن قبل ابن فرحون قال مثله القرافى فى كتابه الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ١٦٧ - ١٦٨ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٤٢ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٤٢ .

(٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ١٩ وقاله القرافى فى كتاب الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ١٦٨ .

(٥) الحق أن الحسبة نوع من الدعوة إلى الله تعالى التى أمر الله تعالى أن تكون =

خروج المحتسب إليها بالسلطة والغلبة تجوزاً فيها ولا خرقاً . والقضاء موضوع للمنافسة ، فهو بالأناة والوقار أحق ، وخروجه عنهما إلى سلطة الحسبة تجوز وخرق ، لأن موضوع كل واحد من المنصبين مختلف ، فالتجاوز فيه خروج عن حده [(١)] .

وبهذا ندرك أن الحسبة منصب جليل يخفف عن القضاء كثيراً من الأمور التي لو تركزت لاستفحلت واحتاجت بعد ذلك إلى قضاء . فالحسبة ترد العنوان البين الظاهر ، وتأمر بالمعروف الذي هو مدعاة لاستقامة الناس على منهج الله ، فيقل العنوان والخصومات بين الناس ، التي وضع القضاء للفصل فيها ولفض المنازعات حتى إنه في كثير من العصور جعل أمر الاحتساب إلى القاضي . وقد سبق (٢) أن للقاضي النظر في مصالح عمله من الكف عن التعدى في الطرقات والأفنية .

وأعمال الحسبة في المملكة العربية السعودية توزعت بين الإدارات الحكومية . فبالبلديات تقوم بالإشراف على الأسواق والنظافة والطرق والمباني ، وأصحاب الحرف كالحياطين والحلاقين والجزارين ، والمطاعم . ووزارة الصحة تراقب الأطباء والصيديات ، وإدارة المرور تنظم السير في الطرقات وتشرف عليها ، ووزارة التجارة تقوم بمراقبة الأسعار والغش والموازن والمعايير والمقاييس وغير ذلك مما له

= بالحكمة والموعظة الحسنة والرفق الذي ما دخل شيئاً إلا زانه قال الله تعالى: (أَدْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ) سورة النحل آية ١٢٥ ، ولعل الماوردي رحمه الله لا يقصد بالخشونة والاستطالة إيذاء الناس ابتداء ، وإنما يقصد من تجبر وأبى فعل المعروف وكان عمله منكراً معروفة نكارتة من الأدلة الشرعية فإن له أن يقسو ويعاقب انتصاراً لدين الله تعالى وإن كان يقصد به التجبر والقسوة عند الاحتساب فهو باطل لا يجوز ، لمخالفته للأدلة التي تأمر بالرفق والدعوة باللين والموعظة الحسنة . (فقلوا له قولاً ليناً لعله يتذكر أو يخشى) سورة طه : آية ٤٤ .

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ .

(٢) في الفصل السادس : سلطة القاضي واختصاصه ص ٣٣٩ .

صلة بالأعمال التجارية . وهيئات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أُنيطَ بها مراقبة المجتمع والأفراد منعاً من الوقوع فيما يخالف شرع الله ، وحث الناس على أداء العبادات والالتزام بأخلاق الإسلام وآدابه .

ثم إن الاحتساب باب واسع تقع مسئولية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على كل مسلم سواء أكان العمل مُتَاطِئاً به من الناحية الوظيفية ، أم كان غير مناط به .

فالقاضي باعتباره فرداً مسلماً عليه مسئولية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وباعتباره عالماً بالأحكام الشرعية تتضاعف عليه المسئولية . وزيادة على ذلك وظيفته قريبة الشبه بأعمال الحسبة . ولهذا كان باب الحسبة أوسع من القضاء في موضوع التكليف فالقضاء مكلف به فئة من الناس ، أما الحسبة فمكلف بها جميع المسلمين (كُنْتُمْ خَيْرُ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ) (١) .

الحسبة ونظر المظالم :

والحسبة تتشابه مع رفع المظالم في بعض الوجوه وتختلف عنها في وجوه أخرى فأوجه الشبه :

١ - موضوع المنصبين للرهبنة والغُلظة . يقول الماوردي : [موضوعهما مستقر على الرهبنة المختصة بسلطنة السلطنة وقوة الصرامة] (٢) .

فولاية المظالم عقدت لإقرار الحق وانتزاعه ممن تمرد على القضاة ، وولاية الحسبة تقوم بردع العصاة عن الفساد في الأرض ، ومنع الناس من أكل الأموال بغير حق ، وكل هذا لا يتم إلا بقوة ومنعة وسلطة وصرامة .

(١) سورة آل عمران آية ١١٠ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ .

٢ - يجوز لكل من ناظر المظالم وناظر الحسبة أن يتعرض لما يدخل في بعض اختصاصه من العدوان الظاهر والفساد فيقوم بإنكاره وإزالته من تلقاء نفسه وبلا حاجة إلى متظلم ومدع ، يقول الماوردي : [جواز التعرض فيهما لأسباب المصالح والتطلع إلى إنكار العدوان الظاهر] (١) .

أوجه الخلاف بين الحسبة والمظالم من وجهين :

١ - النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاء ، كما إذا كان أحد الخصمين لم يرضخ للحكم الشرعي لقوة مكانته . أما النظر في الحسبة فمقرر لما لا تدعو الحاجة إلى عرضه على القضاء لوضوحه وسهولته . قال الماوردي : [النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاء ، والنظر في الحسبة موضوع لما رُفِهَ (٢) عنه القضاء ، ولذلك كانت رتبة المظالم أعلى ، ورتبة الحسبة أخفض ، وجاز لوالى المظالم أن يوقع إلى القضاء والمحتسب ، ولم يجز للقاضي أن يوقع إلى والى المظالم ، وجاز له أن يوقع إلى المحتسب ، ولم يجز للمحتسب أن يوقع إلى واحد منهما] (٣)

ولعل هذه النظرة إلى الوظائف بالعلو والسفل وعدم الكتابة من الأدنى للأعلى كانت على عهد الماوردي ، وإلا فالحقيقة أن أصحاب هذه الوظائف يجب أن

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ .

(٢) رفه : من الرفاهية وهى التنعم ولين العيش والدعة والمعنى : النظر في الحسبة موضوع أريح منه القضاء وأزيل عنهم تعب وضيقه - قاله ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث والأثر ج ٢ ص ٢٤٧ ، والفيروزابادى فى القاموس المحيط فصل الرأى باب الهاء ج ٤ ص ٢٨٦ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ - ٢٤٣ .

يكون بينهم التعاون والتكاتف ابتغاء لإحقاق الحق وتنفيذ شرع الله تعالى .

٢ — يجوز لوالى المظالم أن يحكم فى القضايا التى يعظم خطرها ، أما والى الحسبة فلا يجوز أن يحكم ^(١) ، بل يقتصر عمله على أن يأمر بأداء الحقوق متى ثبتت بالاعتراف ، وكان فى وسع المعترف بها الوفاء ، وكذلك ينهى عن المنكرات البينة التى لا تحتاج إلى بينات .

شروط المحتسب :

بعد أن عرفنا وجه الشبه بين الحسبة وبين القضاء عموماً ، وقضاء المظالم خصوصاً وأوجه المفارقة ، نتساءل هل يشترط فى المحتسب شروط كما اشترط فيمن يتولى القضاء .

لم تذكر نصوص القرآن والسنة شروطاً خاصة بمن يتولى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، وإنما كلف ذلك جميع المسلمين - فالحسبة إذاً يشترط فيها التكليف وشروطه : البلوغ ، والعقل . وشروط العلم بما يأمر به وما ينهى عنه ، لأن الله تعالى أمر بالعلم قبل القول والعمل فقال جل ذكره : (فَأَعْلَمُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَاسْتَغْفِرُ لِذَنْبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مُتَقَلَّبَكُمْ وَمَثْوَاكُمْ) ^(٢) .

وقد ذكر الماوردى رحمه الله تعالى شروطاً للذين يتولون أمر الحسبة فقال : [فَمِنْ شُرُوطِ وَالِىِ الْحُسْبَةِ أَنْ يَكُونَ حُرّاً عَدْلًا ذَا رَأْيٍ وَصِرَامَةٍ وَخَشُونَةٍ فِى الدِّينِ وَعِلْمٍ بِالْمُنْكَرَاتِ الظَّاهِرَةِ] ^(٣) .

ولكنه رحمه الله تعالى لم يذكر دليله على هذه الشروط ، ولعله اعتبرها نوعاً من القضاء فاشترط لها شروطه ، أو أنه استنبط هذه الشروط من عموم الأدلة

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٤٣ .

(٢) سورة محمد آية ١٩ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٢٤١ .

الشرعية وبعض هذه الشروط يخالف بعض العلماء في اشتراطها في القاضي فضلاً عن المحتسب فمثلاً ابن حزم^(١) رحمه الله تعالى يخالف في الحرية، فيجيز أن يتولى العبد القضاء كما سبق^(٢) ثم ما المانع من أن يتولى العبد الحسبة إذا أذن له سيده، ودليل المانعين إنما هو توجيهه من العقل. حيث قالوا: القضاء ولاية، ولا ولاية للعبد وإنما الولاية عليه، كما أنه مشغول بخدمة سيده. وكل هذا يندفع باشتراط إذن سيده.

أما اشتراط العدالة فحق لأن الخطاب في الآية (وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ)^(٣) للمسلمين، والمسلمون عدول بعضهم على بعض، والأصل فيهم العدالة والوثوق في دينهم، وهم غير متهمين في الكذب لأن الأصل تقيدهم بأوامر القرآن والسنة واجتناب ما نهت عنه قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ)^(٤).

أما اشتراط الرأي والصرامة والخشونة في الدين، فغير مسلم لأن الله تعالى أمر الدعاة بالرفق والحكمة والموعظة الحسنة قال الله تعالى: (ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ)^(٥)، فمتولى الحسبة يشترط أن يكون ذا رفق وحلم وصبر. حتى لا ينفر الناس من دين الله تعالى وقد وصف الله تعالى نبيه بعدم الفضاضة فقال: «ولو كنت قفلاً غليظ القلب لانفضوا من حولك»^(٦) وخاصة للذين لا يظهرون التأيي والامتناع عن أداء المعروف والعمل به، أما الذين يظهرون الامتناع عن أداء المعروف ويظهرون المعاصي فإن هؤلاء تُسْتَعْمَلُ معهم الشدة والصرامة انتصاراً لدين الله تعالى ولعل هذا هو ما يريده الماوردي. قال ابن تيمية^(٧) رحمه الله تعالى: [ولا بد في ذلك من الرفق كما قال

(١) المحي ج ١٠ ص ٦٣٢.

(٢) في الفصل الثاني من الباب الأول ص ٢٠٩.

(٣) سورة آل عمران آية ١٠٤.

(٤) سورة التوبة آية ١١٩.

(٥) سورة النحل آية ١٢٥.

(٦) الحسبة في الإسلام ص ٨٥.

(٧) سورة آل عمران آية ١٥٩.

النبي ﷺ : « مَا كَانَ الرَّفْقُ فِي شَيْءٍ إِلَّا زَانَهُ ، وَلَا كَانَ الْعُنْفُ فِي شَيْءٍ إِلَّا شَانَهُ » ^(١) وقال : « إِنَّ اللَّهَ رَفِيقٌ يُجِبُّ الرَّفْقَ فِي الْأَمْرِ كُلِّهِ ، وَيُعْطِي عَلَيْهِ مَا لَا يُعْطَى عَلَى الْعُنْفِ » ^(٢) ولابد أيضاً أن يكون حليماً صبوراً على الأذى ، فإنه لابد أن يحصل له أذى ، فإن لم يحلم ويصبر كان ما يفسد أكثر مما يصلح كما قال لقمان لابنه : (وَأُمِرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ ، وَاصْبِرْ عَلَى مَا أَصَابَكَ إِنَّ ذَلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ) ^(٣) ١. هـ .

أما اشتراط العلم بالمنكرات الظاهرة فحق لأن الله سبحانه وتعالى أمر بالعلم وحرم أن يقول الإنسان بجهل هذا حرام وهذا حلال فقال تعالى : (وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ ، إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ) ^(٤) قال ابن تيمية رحمه الله تعالى : [وَلَا يَكُونُ عَمَلُهُ صَالِحاً إِنْ لَمْ يَكُنْ بَعْلِمٍ وَفَقِهِ ، كَمَا قَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ : « مَنْ عَبَدَ بِغَيْرِ عِلْمٍ كَانَ مَا يُفْسِدُ أَكْثَرَ مِمَّا يُصْلِحُ » وكما في حديث معاذ بن جبل رضى الله عنه « الْعِلْمُ إِمَامُ الْعَمَلِ وَالْعَمَلُ تَابِعُهُ » ، وهذا ظاهر فإن القصد والعمل إن لم يكن بعلم كان جهلاً وضلالاً واتباعاً للهوى كما تقدم ، وهذا هو الفرق بين أهل الجاهلية وأهل الإسلام ، فلا بد من العلم بالمعروف والمنكر ، والتمييز بينهما ، ولابد من العلم بحال المأمور والمنهى] ^(٥) .

(١) رواه مسلم بلفظ « إِنَّ الرَّفْقَ لَا يَكُونُ فِي شَيْءٍ إِلَّا زَانَهُ وَلَا يُنْزَعُ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا شَانَهُ » كتاب البر والصلة والآداب باب الرفق - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ١٤٦ - ١٤٧ .

(٢) رواه مسلم - كتاب البر والصلة والآداب ، باب الرفق - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ١٤٦ .

(٣) سورة لقمان آية ١٧ .

(٤) سورة النحل آية ١١٦ .

(٥) الحسبة في الإسلام ص ٨٤ - ٨٥ .

ولكن هذا العلم هل يشترط له الاجتهاد ، أو يكفي أن يكون المحتسب مقلداً ؟ ذكر الماوردي رحمه الله تعالى أن الشافعية اختلفوا في هذا فقال : [واختلف الفقهاء من أصحاب الشافعي : هل يجوز له أن يحمل الناس فيما ينكره من الأمور التي اختلف الفقهاء فيها على رأيه واجتهاده أم لا ؟ على وجهين : أحدهما - وهو قول أبي سعيد الإصطخري - : أن له أن يحمل ذلك على رأيه واجتهاده ، فعلى هذا يجب على المحتسب أن يكون عالماً من أهل الاجتهاد في أحكام الدين ليجتهد رأيه فيما اختلف فيه .

والوجه الثاني : ليس له أن يحمل الناس على رأيه واجتهاده ، ولا يقودهم إلى مذهبه لتسوية الاجتهاد للكافة وفيما اختلف فيه ، فعلى هذا يجوز أن يكون المحتسب من غير أهل الاجتهاد إذا كان عارفاً بالمنكرات المتفق عليها] (١) .

والراجع : عدم اشتراط الاجتهاد في المحتسب بل يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر على قدر علمه واستطاعته . ورسول الله ﷺ أمر بالتبليغ عنه ولو آية ولو حديثاً ، قُرْبَ مبلغ أوعى من سامع . والتبليغ لا يحتاج إلى اجتهاد . ثم إنه لا ينبغي أن يحمل الناس على رأى المجتهد في الأمور الاجتهادية وبخاصة إذا كان المأمورون أعلم من الأمر ، أو رأيهم أرجح في ذلك ، بل ينبغي إزالة الشبهة والمحاجة حتى يتبين الحق فيتبع ، أو يرجح المأمورون مارآه الأمر ، ولا يؤخذ برأى الأمر دون مرجح .

وقد سَكَتَ الماوردي وَمَنْ تبعه عن اشتراط الذكورة في المحتسب أو عدم اشتراطها . ولعله لا يرى الاشتراط للذكورة ، إذ لو يرى أن من شرط المحتسب أن يكون ذكراً للذكر ضمن شروط المحتسب .

كما أنى لم أطلع على أحد اشترط ذلك إلا ما ذكره الكتاني رحمه الله تعالى من أن القاضي أبا العباس أحمد بن سعيد - صاحب كتاب التيسير في أحكام التسعير - اشترط في والى الحسبة أن يكون ذكراً ، وقال عن تولية سمراء بنت نهيك

الأسدية ، وتولية الشفاء رضى الله عنهما : [لأن الحكم للغالب والنادر لاحكم له ، وتلك قضية من الدور بمكان ولعله في أمر خاص يتعلق بأمور النسوة] (١) .

وقد رد الكتاني رحمه الله تعالى على تأويل أحمد بن سعيد هذا بقوله : [قلت : عبارة ابن عبد البر . وكانت تمر في الأسواق وتنتهى عن المنكر - وتنتهى الناس - صريحة في خلاف تأويله] (٢) .

ثم إن اشتراط الذكورة يخالف نص القرآن حيث قال الله تعالى : (وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ) (٣) . والخطاب في « مِنْكُمْ » للمسلمين عموماً رجالاً ونساء كما هو معلوم من خطاب الشارع إلا ماورد النص بتخصيصه بأحد الجنسين .

ولكن ابن العربي رحمه الله يكذب الروايات في تولية المرأة الحسبة فيقول عند قوله تعالى : (إِنِّي وَجَدْتُ امْرَأَةً تَمْلِكُهُمْ) (٤) : [وقد روى أن عمر قدم امرأة على حسبة السوق ، ولم يصح فلا تلتفتوا إليه ، وإنما هو من دسائس المبتدعة في الأحاديث (٥)] .

وتكذيب ابن العربي هذا لم يذكر عليه دليلاً ولا يرهاناً ، وحديث أن الرسول ﷺ جعل لسمراء بنت نهيك الأسدية أمر السوق ، فكانت تمر في الأسواق وتأمر بالمعروف وتنتهى عن المنكر وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها صححه ابن عبد البر (٦) ، والرواية عن عمر بن الخطاب أنه كان يقدم الشفاء بنت عبد الله العدوية في الرأي ويرضاها وربما ولّاها شيئاً من أمر السوق ،

(١) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٨٥ - ٢٨٦ .

(٢) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٨٦ .

(٣) سورة آل عمران آية ١٠٤ .

(٤) سورة النمل آية ٢٣ .

(٥) أحكام القرآن ج ٣ ص ١٤٥٧ دار المعرفة بيروت .

(٦) الاستيعاب ج ٤ ص ٣٣٥ .

يصححها ابن عبد البر ^(١) أيضاً وابن حجر العسقلاني ^(٢) ، وابن حزم ^(٣) ، وقد نقل الكتاني عن القاضي ابن سعيد التوفيق بين ما روى وبين كلام ابن العري فقال : [وما سبق عن ابن عبد البر من الجزم بما ذكر في ترجمة سمراء وعن القاضي ابن سعيد من توجيه أن ولايتها كانت في أمر خاص يتعلق بأمر النساء ما ينحل به إيراد ابن العري ، وإلا فهو وجيه ، لأن المرأة كما قال هو أيضاً في الأحكام لايتأتى لها أن تبرز إلى المجالس وتخالط الرجال وتفاوضهم مفاوضة النظير للنظير] ^(٤) .

وهذا التوجيه حسن إذ ليس معنى عدم اشتراط الذكورة لمن يتولى أمر الحسبة أن المرأة تختلط بالرجال ، وتبرز لهم مما قد يؤدي إلى أمور محذورة أكثر مما نهت عنه وأمرت به من المعروف ، بل عليها أن تأمر بالمعروف وأن تنهى عن المنكر وتقوم بأعمال الحسبة في مجال النساء وفي محيط محارمها ، مما لا يؤدي بها إلى الاختلاط بالرجال أو الابتذال ونحو ذلك .

اختصاصات المحتسب :

سبق في التفريق بين الحسبة والقضاء والمظالم أن وظيفة المحتسب فيها من خصائص القضاء ونظر المظالم . فالمحتسب يفصل في المنازعات الظاهرة ، والتي لا تحتاج إلى إثبات ومناكرة - فهو قريب من القضاء - وهو يتولى تأديب من يجاهر بالمعصية أو يخرج على المؤلف من آداب المسلمين - ومن ثم فهو شبيه بناظر المظالم - كما سبق أن المحتسب يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ، وقد كان هذا الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يتسع في زمن ويضيق في آخر . حتى أن بعض الخلفاء أعطى صلاحيات للمحتسب كبيرة شملت اختصاصات كثيرة قال سيدى محمد المرير بعد أن استعرض اختصاصات المحتسب في عهد رسول الله

(١) الاستيعاب ج ٤ ص ٣٤١ .

(٢) الإصابة ج ٤ ص ٣٤١ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٦٣١ .

(٤) التراتيب الإدارية ج ١ ص ٢٨٦ .

عليه السلام والخلفاء الراشدين وبنى أمية مانصه : [ثم لم يزل أمر هذه الولاية يكبر شأنه في الدولة الإسلامية ويعظم حتى أصبحت من أكبر الولايات ، فلم تبق مقصورة على مراقبة الأسواق بل أنيط بها جميع المصالح العامة من النظر في إصلاح الطرق ومضايقاتها ، وإجراء المياه وإصلاحها ، وترميم ما تهدم من أسوار المدينة ، ومراقبة التعليم ، وطرد من يتصدى للتعليم وهو ليس من أهله ، ومنع الناس من الوقوف مواقف التهم والريب ، وتأديب المجاهرين بالمحرمات من شرب الخمر والزنا والفواحش المتفق على تحريمها ، وكسر آلات الملاهي المحرمات ، وإنكار العقود الفاسدات من البيوع والأنكحة والإجارات ، وإجبار أرباب الدواب والسفن ونحوها أن لا يحملوا عليها أكثر من المعتاد ، بل جعلوا له النظر حتى في أمر التعليم ، والإشراف على المدرسين وامتحانهم ، وتأخير القاصر في التعليم ، أو مَنْ يشوش أفكار المتعلمين ، وكذا النظر في أئمة المساجد العامة ، وحمل المُطِيل في الصلاة على التخفيف ، وكذا تفقد حال القضاة في مماطلة الخصوم ، وإيقافهم بأبوابهم والاحتجاب عنهم ، فينكر عليهم ذلك ، ولا يمنع ذلك علو مرتبة القضاة عن رتبة المحتسب ، لأن ذلك من قبيل إنكار المنكر وهو من اختصاصات المحتسب] (١) .

لذا نجد كل من كتب من العلماء عن الحسبة يذكر اختصاصات المحتسب في عهده وفي بلاده . فمثلا يذكر ابن خلدون أنواعاً من اختصاصات المحتسب فيقول : [ويبحث عن المنكرات ، ويعزر ويؤدب على قدرها ، ويحمل الناس على المصالح العامة في المدينة ، مثل المنع من المضايقة في الطرقات ، ومنع الحمالين وأهل السفن من الإكثار في الحمل ، والحكم على أهل المباني المتداعية للسقوط بهدمها ، وإزالة مايتوقع من ضررها على السابلة ، والضرب على أيدي المعلمين في المكاتب وغيرها في الإبلاغ في ضربهم الصبيان المتعلمين ، ولا يتوقف

حكمه على تنازع أو استعداد بل له النظر والحكم فيما يصل إلى علمه من ذلك ويرفع إليه [(١)] .

قسم الماوردي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلى ماهو من حق الله وماهو من حق المخلوق ومافيه حق لهما فقال : [تشتمل - أى الحسبة - على فصلين : أحدهما : أمر بالمعروف ، والثاني : نهى عن المنكر] (٢) . ثم قسم الأمر بالمعروف إلى ثلاثة أقسام : مايتعلق بحقوق الله تعالى ، ومايتعلق بحقوق الآدميين ، ومايكون مشتركا بينهما ، وكذلك قسم النهى عن المنكر مثل هذه الأقسام . وقد أطلال البحث في هذه الأقسام وضرب الأمثلة لها (٣) . وكذلك فعل ابن تيمية (٤) ، وابن القيم (٥) .

★ ★ ★

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥ - ٢٢٦ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٢٤٣ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٢٤٣ - ٢٥٩ .

(٤) الحسبة في الإسلام ص ١٤ - ٥١ .

(٥) الطرق الحكمية ص ٢٤٠ - ٢٤٨ .

الفصل العاشر

نظر المظالم وصلته بالقضاء

مهمة القاضي هي الفصل في الخصومات وإنهاؤها بين جميع الناس لافرق بين رئيس ومرؤوس ، ولا غنى ولا فقر ، ولا ابن شريف ووضع ، لكن بعض الناس قد يتأبى عن تنفيذ قضاء القاضي ، وتكون له سلطة تمنعه من ذلك ، وخاصة عند ضعف الإيمان واستغلال المناصب من أصحاب النفوذ سواء أكانوا من أقرباء الخليفة أو من المقربين إليه ، أو من عمال الدولة ، والواجب إلزام هؤلاء بالحق والتزامهم به ، مما جعل استحداث سلطة تلزم بقضاء القاضي يكون لها من النفوذ والصرامة ما يجعل الشخص يذعن للحق بالانقياد أو القوة . فأحدث ما يسمى بنظر المظالم ، أو قضاء المظالم . لأن نصر المظلوم فرض أوجبه الشرع حيث قال رسول الله ﷺ : « أَنْصُرْ أَخَاكَ ظَالِمًا أَوْ مَظْلُومًا » ^(١) ، وعن البراء بن عازب رضي الله عنهما قال : « أَمَرْنَا النَّبِيَّ ﷺ بِسَبْعٍ وَنَهَانَا عَنْ سَبْعٍ : قَدَّرَ عِيَادَةَ الْمَرِيضِ ، وَاتَّبَاعَ الْجَنَائِزِ ، وَتَشْمِيتَ الْعَاطِسِ وَرَدَّ السَّلَامِ وَتَصَرُّ الْمَظْلُومِ » ^(٢) قال ابن حجر : [نصر المظلوم هو فرض كفاية ، وهو عام في المظلومين ، وكذلك في الناصرين بناء على أن فرض الكفاية مخاطب به الجميع ، وهو الراجح ، ويتعين أحيانا على مَنْ له القدرة عليه وحده إذا لم يترتب على إنكاره مفسدة أشد من مفسدة المنكر] ^(٣) .

(١) رواه البخارى في صحيحه . كتاب المظالم ، باب أعن أخاك ظالماً أو مظلوماً فتح البارى ج ٥ ص ٩٨ .

(٢) صحيح البخارى . كتاب المظالم ، باب نصر المظلوم - فتح البارى ج ٥ ص ٩٩ .

(٣) فتح البارى ج ٥ ص ٩٩ .

كما أن الظلم قد يكون نتيجة عن اجتهاد موظف وبحسن نية منه في أمر ولكنه يكون مخالفاً للشرع ، فيحتاج الأمر إلى من ينظر في هذه المظلمة ويزيلها .

تعريف ولاية المظالم :

في اللغة : الظلم وضع الشيء في غير موضعه ، أو هو مجاوزة الحق ، قال الفيروزابادي : [وضع الشيء في غير موضعه ، والمصدر الحقيقي الظُّلْم بالفتح ظَلَمَ يَظْلِمُ ظَلْماً بالفتح فهو ظالم وظلوم ، وظلمه حقه ، وظلمه إياه وظلم : أحال الظلم عن نفسه ، ومنه شكاً من ظَلَمَهُ ، وأظْلَمَ كافتعل ، وانظلم : احتمله ، وظلمه تظليماً نسبة إليه] (١) .

وقال الراغب الأصفهاني : [والظلم يقال في مجاوزة الحق الذي يجري مجرى نقطة الدائرة ، ويقال فيما يكثر وفيما يقل من التجاوز ، ولهذا يستعمل في الذنب الكبير ، وفي الذنب الصغير ، ولذلك قيل لآدم في تعديه ظالم ، وفي إبليس ظالم ، وإن كان بين الظلمين بون بعيد] (٢) .

وقال ابن حجر : [والمظالم جمع مظلمة مصدر ظلم يظلم ، واسم لما أخذ بغير حق ، والظلم وضع الشيء في غير موضعه الشرعى] (٣) .

وفي الاصطلاح :

أما تعريف نظر المظالم في الاصطلاح الشرعى فهو كما قال الماوردى : [ونظر المظالم هو قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة] (٤) .

(١) القاموس المحيط فصل الظاء باب الميم ج ٤ ص ١٤٧ .

(٢) المفردات في غريب القرآن ص ٣١٥ .

(٣) فتح الباري ج ٥ ص ٩٥ .

(٤) الأحكام السلطانية ص ٧٧ .

فمعناها يرجع إلى استخراج الحقوق من الظالم والمعتدى أيًا كان بالقوة أو بغيرها .

تاريخ ولاية المظالم :

لا يدوم ملك إلا بالعدل ورفع الظلم ، إذ الظلم مهما طال وطغا وتجر فهو آيل إلى الزوال والأفول . قال ابن تيمية : [وأمر الناس تستقيم في الدنيا مع العدل الذى فيه الاشتراك في أنواع الإثم أكثر مما تستقيم مع الظلم في الحقوق ، وإن لم تشترك في إثم ، ولهذا قيل : إن الله يقيم الدولة العادلة وإن كانت كافرة ، ولا يقيم الظالمة وإن كانت مسلمة ، ويقال : الدنيا تدوم مع العدل والكفر ولا تدوم مع الظلم والإسلام] (١) .

لذلك اهتمت الدول والأمم بتحقيق العدل بين أفراد الرعية ورفع الظلم . ذكر الماوردى (٢) أن ملوك الفرس يرون ذلك من قواعد الملك وقوانين العدل الذى لا يعم الصلاح إلا بمراعاته ولا يثم التناصف إلا بمباشرة .

وقد قامت قريش قبل الإسلام بما يشبه نظر المظالم حيث تعاهدت وتعاهدت على نصر المظلوم وقد وقع هذا التعاقد في دار عبد الله بن جدعان في مكة وهو ما يسمى حلف الفضول (٣) - وقد سبق الحديث عنه (٤) .

أيام الرسول :

لم يكن في أيام الرسول ﷺ ما يستدعى وجود ولاية المظالم ، ولوجود قضاة لها ، لأن الإيمان عامر في القلوب وجذوته تشتعل تريد هداية الحيارى ، فانشغل

(١) الحسبة في الإسلام - أو وظيفة الحكومة الإسلامية ص ٩٤ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٧٨ .

(٣) انظر الأحكام السلطانية للماوردى ص ٧٨ - ٧٩ .

(٤) في المبحث الثانى من التمهيد - القضاء عند العرب قبل الإسلام ص ٦٥ .

المسلمون بالجهاد عن الخلافات والمظالم . بالإضافة إلى أن المسلمين لم يتفرقوا في البلاد ، بل كانوا على عين رسول الله ﷺ يصنعون ، ولكن بعض العلماء مثل لقضاء المظالم في عهد رسول الله ﷺ فقال الماوردي : [فَقَدْ نَظَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَظَالِمَ فِي الشَّرْبِ الَّذِي تَنَازَعَهُ الزُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَرَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ فَحَضَرَهُ بِنَفْسِهِ ، فَقَالَ لِلزُّبَيْرِ : « إِسْقِ أَنتَ يَا زُبَيْرُ ثُمَّ الْأَنْصَارِي » فَقَالَ الْأَنْصَارِيُّ إِنَّهُ لَا بَنُ عَمَّتِكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَعُضِبَ مِنْ قَوْلِهِ ، وَقَالَ : « يَا زُبَيْرُ أَجْرِهِ عَلَى بَطْنِهِ حَتَّى يَبْلُغَ الْمَاءُ إِلَى الْكَعْبَيْنِ » (١) .

ولكن الحقيقة أن هذه القصة ليس فيها نظر مظالم لأن الزبير غير متعزز بسلطانه وقربته لرسول الله ﷺ .

وإذا كان لابد من ذكر مظلمة حكم فيها رسول الله ﷺ فمن الممكن اعتبار قصة ابن اللثبية . حينما قال : هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أُهْدِيَ إِلَيَّ فَصَعِدَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمِنْبَرَ وَقَالَ : « مَا بَالُ الْعَامِلِ تَبِعْتُهُ فَيَأْتِيَنِي فَيَقُولُ : هَذَا لَكَ وَهَذَا لِي ، فَهَلَا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَيَنْتَظِرُ أُيْهَدِيَ لَهُ أَمْ لَا ؟ » (٢) .

فابن اللثبية رضى الله تعالى عنه استغل سلطته فأخذ مالميس له ، لكن رسول الله ﷺ حكم عليه برد مظلمته ، بل ووجهه على تصرفه .

(١) الأحكام السلطانية ص ٧٧ . وروى الحديث البخارى والنسائى صحيح البخارى ، كتاب التفسير ، باب (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ) فتح البارى ج ٨ ، ص ٢٥٤ .

وسنن النسائى ، كتاب آداب القضاة ، باب إشارة الحاكم بالرفق ج ٨ ص ٢٤٥ .
(٢) رواه البخارى ومسلم - صحيح البخارى ، كتاب الأحكام ، باب هدايا العمال - فتح البارى ج ١٣ ص ١٦٤ .

وصحيح مسلم - كتاب الإمارة ، باب تحريم هدايا العمال - صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢١٨ - ٢١٩ .

ويقول الدكتور محمد مصطفى الزحيلي : [قضاء المظالم ظهرت نواته الأولى منذ زمن النبي ﷺ عندما عين راشد بن عبد الله ^(١) قاضياً للمظالم ، وقال عليه الصلاة والسلام : « مَنْ أَخَذْتُ لَهُ مَالًا فَهَذَا مَالِي فَلْيَأْخُذْ مِنْهُ ، وَمَنْ جَلَدْتُ لَهُ ظَهْرًا فَهَذَا ظَهْرِي فليقتص منه » ^(٢)] ^(٣)

نظر المظالم أيام الخلفاء :

عصر الخلفاء الراشدين استداد لزمن الرسول ﷺ ، إذ كان الإيمان قويا والإنصاف منحققاً ، والجهاد يشغل الناس عن الخلافات الشخصية والظلمات ، وماروى من قصاص المظالم إنما هو من قبيل الورع الذى بلغ حد الكمال . يقول

(١) لم أجد فى ترجمة راشد بن عبد الله أن رسول الله ﷺ ولاه قضاء المظالم - فقد استعرضت فهرس الأعلام لكتاب الطبقات الكبرى لابن سعد فوجدت قصة إسلام راشد بن عبد الله ج ١ ص ٣٠٧ - ٣٠٨ ولم يذكر فيها تولية القضاء بل ذكر أنه مات فى طريقه إلى رسول الله ﷺ مع قومه الذين تعهد بإحضارهم للجهاد مع رسول الله ﷺ فى فتح مكة ، فأثنى عليه رسول الله ﷺ خيراً .

كما لم يذكر ابن عبد البر فى الاستيعاب ج ١ ص ٥٣٨ عند ترجمته شيئاً عن هذه الولاية ، وكذلك ابن حجر فى الإصابة ج ١ ص ٤٩٥ ، وكذلك ابن الأثير فى أسد الغابة ج ٢ ص ١٤٩ طبع المكتبة الإسلامية بطهران . وذكر أن اسمه راشد بن حفص وسماه الرسول براشد بن عبد الله حيث كان اسمه غاوى بن ظالم .

(٢) رواه عبد الرزاق بلفظ : « فَمَنْ شَتَمْتُ لَهُ عِرْضًا فَهَذَا عِرْضِي فَلْيَسْتَفِدْ مِنْهُ ، وَمَنْ ضَرَبْتُ لَهُ ظَهْرًا فَهَذَا ظَهْرِي فَلْيَسْتَفِدْ مِنْهُ ، وَمَنْ أَخَذْتُ لَهُ مَالًا فَهَذَا مَالِي فَلْيَأْخُذْ مِنْهُ » المصنف - كتاب العقول ، باب قود النبي ﷺ من نفسه ج ٩ ص ٤٦٩ .

(٣) التنظيم القضائى فى الفقه الإسلامى ج ٢٧ طبع دار الفكر .

الماوردي رحمه الله تعالى : [ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد ^(١) ، لأنهم في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف إلى الحق أو يزجره الوعظ عن الظلم ، وإنما كانت المنازعات تجري بينهم في أمور مشتبهة يوضحها حكم القضاء ، فإن تجور من جفاة أعرابهم متجور ثناه الوعظ أن يُدِيرَ ، وقاده العنف أن يخشن ، فاقصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء ، تعيينا للحق في جهته لانقيادهم إلى التزامه ، واحتاج عليّ رضي الله عنه حين تأخرت إمامته واختلط الناس فيها وتجوروا إلى فضل صرامة في السياسة ، وزيادة تيقظ في الوصول إلى غوامض الأحكام ، فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها ، ولم يخرج فيها إلى نظر المظالم المحض لاستغنائه عنه] ^(٢) .

هذا ولقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يتولى إنصاف المظلومين من ولائهم ، فيدعو عماله كل سنة في موسم الحج ، ليتعرف على أحوالهم ، وسيرهم في الرعية ، وينصف منهم لو أنهم ظلموا رضوان الله عليهم ، فيسمع إلى شكاوى الناس ، ويقصص منهم ويحاسبهم ويعظهم .

(١) أما ما ذكره ابن خلدون حيث قال : [وكان الخلفاء الأولون يباشرونها - أي ولاية المظالم - بأنفسهم إلى أيام المهتدي من بني العباس ، وربما كانوا يجعلونها لقضائهم كما فعل عمر رضي الله عنه مع قاضيه أبي إدريس الخولاني] مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٢ فهو وهم منه لأنه لم يدرك عمر بن الخطاب ولا عمر بن عبد العزيز إذ ولّاه معاوية بن أبي سفيان القضاء بدمشق وبقي فيه إلى أيام عبد الملك بن مروان ومات سنة ثمانين - انظر أسد الغابة لابن الأثير من منشورات المكتبة الإسلامية بطهران ج ٥ ص ١٣٤ ، وأخبار القضاة لوكيع ج ٣ ص ٢٠٢ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٧ ص ٤٤٨ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٧٧ - ٧٨ .

فكان رضى الله تعالى عنه يتولى نظر ما يظن أنه مظالم بنفسه بطلب من أحد الرعية أو بغير طلب فى كل وقت ، وكان إذا اشتكى إليه من أحد عماله استدعاه وأنصف الشاكى ، أو كتب إليه : **إِنْ كُنْتَ فَعَلْتَ كَذَا فَأَثَرُكَ يُقْتَصُّ مِنْكَ** ^(١) . أو نحو هذا ، وإن اشتكى من ابن الوالى دعاه ووالده واقتص منه .

وبهذا لا يكون هناك مظالم بالمعنى الاصطلاحي ، فلا أحد يتأبى على القضاء ، ولا أمير يظلم لأنه جاء للدعوة إلى الله تعالى وتعليم الناس العدل وأحكام الإسلام ، فلم يكن مجيئه من أجل الدنيا والطمع بملذاتها ، أو للسلطان حتى يظلم الناس . ولو أن أحدا اشتكى من فعله ، فما فعله هذا إلا بدافع الاجتهاد ولم يتعمد الظلم والإساءة .

نظر المظالم أيام بنى أمية :

أول من جعل نظر المظالم ولاية ، وعين وقتا لسماع المتظلمين هو عبد الملك ابن مروان - رحمه الله - ^(٢) .

ما روى عن عمر بن الخطاب فى قضاء المظالم :

١ - روى ابن سعد قال : [أخبرنا محمد بن عمر قال : حدثنى عاصم ابن عبد الله بن أسعد الجهنى عن عمران بن سويد عن ابن المسيب عن عمر قال : **« أَيْمًا غَامِلٌ لِي ظَلَمَ أَحَدًا فَلَبَغَنِي مَظْلَمَتُهُ فَلَمْ أُغَيِّرْهَا فَأَنَا ظَلَمْتُهُ »**] ^(٣) .

٢ - روى ابن جرير الطبرى قال : [حدثنى يعقوب بن إبراهيم قال : حدثنا إسماعيل عن يونس عن الحسن قال : قال عمر : **« لَيْسَ عِشْتُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ**

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٢٩٣ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٧٨ ، والإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ١٦٢ - ١٦٣ .

(٣) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٣٠٥ .

لَأَسِيرَنَّ فِي الرِّعْيَةِ حَوْلًا ، فَإِنِّي أَعْلَمُ أَنَّ لِلنَّاسِ حَوَائِجَ تُقَطَّعُ دُونِي ، إِمَّا عَمَلُهُمْ فَلَا يَرْفَعُونَهَا إِلَيَّ وَإِمَّا هُمْ فَلَا يَصِلُونَ إِلَيَّ ، فَأَسِيرُ إِلَى الشَّامِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْجَزِيرَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى مِصْرَ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْبَحْرَيْنِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْكُوفَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ . ثُمَّ أَسِيرُ إِلَى الْبَصْرَةِ فَأَقِيمُ بِهَا شَهْرَيْنِ وَاللَّهِ لَنِعْمَ الْحَوْلُ هَذَا] (١) .

ففى هذين الأثرين يرى عمر أن إزالة المظالم من واجبات الخليفة ، فعليه أن ينتصب لها . بل ويسعى للتعرف عليها ليزيلها ، فقد كان رضى الله تعالى عنه ينوى القيام برحلة تفقدية إلى الأقاليم ليشاهد الأحوال ويتعاهد أمر الولاة والعمال ، ويسمع بإذنه الشكايات ويقف بنفسه على مايقع من الظلمات .

٣ - قال ابن سعد : [أخبرنا يزيد بن هارون قال : أخبرنا عبد الملك بن أنى سليمان عن عطاء قال : كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَأْمُرُ عُمَّالَهُ أَنْ يَوَافُوهُ بِالْمَوْسِمِ ، فَإِذَا اجْتَمَعُوا قَالَ : أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنِّي لَمْ أَبْعَثْ عُمَّالِي عَلَيْكُمْ لِيُصِيبُوا مِنْ أُبْشَارِكُمْ وَلَا مِنْ أَمْوَالِكُمْ ، إِنَّمَا بَعَثْتُهُمْ لِيَحْجِزُوا بَيْنَكُمْ ، وَلِيَقْسِمُوا فِيمَكُمْ بَيْنَكُمْ ، فَمَنْ فَعَلَ بِهِ غَيْرَ ذَلِكَ فَلْيَقُمْ . فَمَا قَامَ أَحَدٌ إِلَّا رَجُلٌ وَاحِدٌ قَامَ ، فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، إِنَّ عَامِلَكَ ضَرَبَنِي مِائَةَ سَوْطٍ ، قَالَ : فِيمَ ضَرَبْتُهُ ؟ قُمْ فَأَقْصِ مِنْهُ ، فَقَامَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِي فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، إِنَّكَ إِنْ فَعَلْتَ هَذَا يَكْثُرَ عَلَيْكَ وَيَكُونُ سَنَةً يَأْخُذُ بِهَا مَنْ بَعْدَكَ فَقَالَ : أَنَا لَا أَفِيدُ وَقَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ يُقِيدُ مِنْ نَفْسِهِ ، قَالَ : فَدَعْنَا فَلْنَرْضِهِ ، قَالَ : دُونَكُمْ فَأَرْضُوهُ ، فَافْتَدَى مِنْهُ بِمِائَتَيْ دِينَارٍ ، كُلُّ سَوْطٍ بِدِينَارَيْنِ] (٢) .

وفى رواية أخرى لابن سعد ورد فيها : [فَمَنْ ظَلَمَهُ عَامِلُهُ بِمَظْلَمَةٍ فَلَا إِذْنَ

(١) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٨ .

(٢) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٩٣ - ٢٩٤ ، وروى نحوه أبو داود فى سننه -

كتاب الديات ، باب القود من الضربة وقص الأمير من نفسه ج ٢ ص ٤٩٠ .

لَهُ عَلَى لِيَرْفَعَهَا إِلَيَّ حَتَّى أَقِصَّهُ مِنْهُ ^(١) .

٤ - قال ابن الجوزي : [عن أنس بن مالك قال : كُنَّا عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِذْ جَاءَهُ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ مِصْرَ فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا مَقَامُ الْعَائِدِ بِكَ . قَالَ : وَمَالِكَ ؟ قَالَ : أُجْرِي عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ الْخَيْلَ بِمِصْرَ فَأَقْبَلْتُ فَرَسٌ لِي ، فَلَمَّا رَأَاهَا النَّاسُ قَامَ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو فَقَالَ : فَرَسِي وَرَبِّ الْكَعْبَةِ ، فَلَمَّا دَنَا مِنِّي عَرَفْتُهُ فَقُلْتُ : فَرَسِي وَرَبِّ الْكَعْبَةِ فَقَامَ يَضْرِبُنِي بِالسَّوْطِ وَيَقُولُ : خُذْهَا ، خُذْهَا ، وَأَنَا ابْنُ الْأَكْرَمِينَ . فَقَالَ : قَوْلُ اللَّهِ مَا زَادَ عَمْرٌو عَلَى أَنْ قَالَ : اجْلِسْ ، ثُمَّ كَتَبَ إِلَيَّ عَمْرُو : « إِذَا جَاءَكَ كِتَابِي هَذَا فَأَقْبِلْ ، وَأَقْبِلْ مَعَكَ بِابْنِكَ مُحَمَّدٍ . قَالَ : فَدَعَا عَمْرُو ابْنَهُ فَقَالَ : أَأَحْدَثْتَ حَدَثًا ؟ أَجَنَيْتَ جَنَایَةً ؟ قَالَ : لَا ، قَالَ : فَمَا بَالُ عَمْرٍو يَكُتُبُ فِيكَ ؟ قَالَ : فَقَدِمَا عَلَى عَمْرٍو ، قَالَ أَنَسُ : قَوْلَ اللَّهِ أَنَا لِعِنْدَ عَمْرٍو بِمَنْى ، إِذْ نَحْنُ بِعَمْرٍو وَقَدْ أَقْبَلَ فِي إِزَارٍ وَرِدَاءٍ ، فَجَعَلَ عَمْرٌو يَلْتَفِتُ هَلْ يَرَى ابْنَهُ فَإِذَا هُوَ خَلْفَ أَبِيهِ ، فَقَالَ : أَيْنَ الْمِصْرِيُّ ؟ فَقَالَ : هَا أَنَاذَا . قَالَ : دُونَكَ الدَّرَّةَ اضْرِبْ ابْنَ الْأَكْرَمِينَ ، قَالَ : فَضَرَبَهُ حَتَّى أَثَحَّهُ . ثُمَّ قَالَ : اجْعَلْهَا عَلَى صَلَعةِ عَمْرٍو قَوْلَ اللَّهِ مَا ضَرَبْتَ إِلَّا بِفَضْلِ سُلْطَانِهِ . فَقَالَ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، لَقَدْ ضَرَبْتُ مَنْ ضَرَبْتَنِي ، فَقَالَ : أَمَا وَاللَّهِ لَوْ ضَرَبْتَهُ مَا حُلْنَا بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ حَتَّى تَكُونَ أُنْتُ الَّذِي تَدْعُهُ ، يَا عَمْرُو مَتَى اسْتَعْبَدْتُمُ النَّاسَ وَقَدْ وَلَدْتَهُمْ أُمَّهُمْ أَحْرَارًا ؟ ثُمَّ التَفَّتْ إِلَى الْمِصْرِيِّ ، فَقَالَ : انصَرِفْ رَاشِدًا فَإِنْ رَأَيْتَ رَيْبًا فَاسْكُتْ إِلَيَّ » ^(٢) .

٥ - قال ابن الجوزي : [عن زيد بن وهب قال : خَرَجَ عَمْرٌو بْنُ الْخَطَّابِ ذَاتَ يَوْمٍ إِلَى سُوقِ الْمَدِينَةِ ، فَجَاءَ رَجُلٌ يُنَادِي : يَا عَمْرَاهُ ، يَا عَمْرَاهُ ، فَتَنَادَى : يَا لَيْيِكَاهُ ، قَالَ : فَسَأَلْنَاهُ عَنْ خَبَرِهِ فَقِيلَ لَنَا : إِنَّ عَامِلًا مِنْ

(١) الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٨١ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ١١٨ - ١١٩ .

عُمَالِهِ أَمَرَ رَجُلًا يَنْزِلُ فِي وَادٍ يَنْظُرُ عُمَقَهُ ، فَقَالَ الرَّجُلُ : إِنِّي أَخَافُ ، فَعَزَلَ عَلَيْهِ ، فَتَزَلَّ فَلَمَّا خَرَجَ كُرَّ ^(١) ، فَمَاتَ فَنَادَى يَا عُمَرَاءُ ، فَبَعَثَ عُمَرُ إِلَى الْوَالِي : « أَمَا لَوْلَا أَنِّي أَخَافُ أَنْ تَكُونَ سَنَةً بَعْدِي لَضَرَبْتُ عُقْفَكَ ، وَلَكِنْ لَا تَبْرَحْ حَتَّى تُؤَدِّيَ دِيْنَهُ ، وَاللَّهِ لَا أَوَّلَ لِكَ أَبَدًا » [^(٢)] .

٦ - روى ابن حزم قال : [فروينا من طريق حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب عن أبي زرعة بن عمرو بن جرير بن عبد الله البجلي : أَنَّ رَجُلًا كَانَ مَعَ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ وَكَانَ ذَا صَوْلَةٍ وَنِكَايَةٍ فِي الْعَدُوِّ فَعَنِمُوا فَأَعْطَاهُ أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ بَعْضَ سَهْمِهِ فَأَبَى أَنْ يَأْخُذَ إِلَّا جَمِيعًا ، فَضَرَبَهُ عِشْرِينَ سَوْطًا وَحَلَقَ رَأْسَهُ ، فَجَمَعَ شَعْرَهُ وَرَحَلَ إِلَى عُمَرَ فَدَخَلَ عَلَيْهِ ، قَالَ جَرِيرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ : وَأَنَا أَقْرَبُ النَّاسِ مَجْلِسًا مِنْ عُمَرَ ، فَأَخْرَجَ شَعْرَهُ ، فَضَرَبَ بِهِ صَدْرَ عُمَرَ ، وَقَالَ : أَمَا وَاللَّهِ لَوْلَا ؟ فَقَالَ عُمَرُ : لَوْلَا مَاذَا ؟ صَدَقَ وَاللَّهِ لَوْلَا النَّارُ ؟ فَقَالَ : كُنْتُ ذَا صَوْلَةٍ وَنِكَايَةٍ فِي الْعَدُوِّ ، ثُمَّ قَصَّ قِصَّتَهُ عَلَى عُمَرَ ، فَكَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى : إِنَّ فَلَانًا قَدِمَ عَلَيَّ فَأَخْبَرَنِي بِكَذَا وَكَذَا ، فَإِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ ذَلِكَ بِهِ فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ إِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِي مَلَأٍ مِنَ النَّاسِ ، فَعَزَمْتُ عَلَيْكَ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِي مَلَأٍ مِنَ النَّاسِ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ وَإِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ بِهِ ذَلِكَ فِي خَلَاءٍ لَمَّا جَلَسْتُ لَهُ فِي خَلَاءٍ حَتَّى يَقْتَصَّ مِنْكَ ، فَقَالَ لَهُ النَّاسُ : آعَفَ عَنْهُ ، فَقَالَ : لَا وَاللَّهِ لَا أَدْعُهُ لِأَحَدٍ ، فَلَمَّا قَعَدَ أَبُو مُوسَى لِلْقِصَاصِ رَفَعَ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ ، وَقَالَ : اللَّهُمَّ قَدْ عَفَوْتُ عَنْهُ] ^(٣) .

(١) كز : من الكزاز وهو داء من شدة البرد أو الرعدة منها - قاله الفيروزابادي في القاموس المحيط . فصل الكاف ، باب الزاي ج ٢ ص ١٩٦ .

(٢) تاريخ عمر بن الخطاب ص ٩٣ .

(٣) المحلى ج ١٠ ص ٥٢٣ . ورواه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب شهادة أهل الأشربة ج ١٠ ص ٢١٤ ولكن في رجل شرب الخمر بدلا من رجل ذَا صَوْلَةٍ وَنِكَايَةٍ فِي الْعَدُوِّ . وعلى كل فهو محل شاهد للمظالم ، وفي كتاب الجنائيات باب ما جاء في قتل الإمام وجرحه ج ٨ ص ٥٠ وقال : [إِنَّ رَجُلًا كَانَ ذَا صَوْتٍ وَنِكَايَةٍ عَلَى الْعَدُوِّ مَعَ أَبِي مُوسَى] الخ . ١ . هـ .

ففى هذه الآثار أُتبعَ الفاروق عمر بن الخطاب القول العمل فأزال المظالم ورفعها ، بل أدب من ظلم واقتص منهم .

٧ - كان عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يستعين بمحمد بن مسلمة الأنصاري^(١) في التحقيق في دعوى المظالم والكشف عنها قال ابن حجر رحمه الله : [كَانَ عِنْدَ عُمَرَ مُعَدًّا لِكَشْفِ الْأُمُورِ الْمُعْضِلَةِ فِي الْبِلَادِ وَهُوَ كَانَ رَسُولَهُ فِي الْكَشْفِ عَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ حِينَ بَنَى الْقَصْرَ بِالْكُوفَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ]^(٢) .

ومن هذه الآثار يتبين لنا مدى اهتمام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب برفع الظلم عمن لا يقدر على رفعه ، والاقتصاص من الظلمة ، وكف الظلم عن الناس بتتبع الظالمات والسير في الرعية ، وأنه لا يكفي الانتظار لرفع الدعوى ، بل لابد من تفقد أحوال الولاة مع أفراد رعيتهم والسؤال عنهم ، إذ كثير من الناس لا تمكنه ظروفه من الوصول إلى الخليفة ، كما ينبغي للخليفة أن يعين زمناً لاجتماع الولاة للتشاور معهم ونصحهم وتمكين الرعية من الاقتصاص منهم في شكل مؤتمر عام يحضره عامة المسلمين . كما ينبغي أن يتخذ بطانة ممن يثق بهم ليعاونوه في الكشف عن الظالمات والتحقيق فيها ، وهذه الفوائد والمعاني هي ماسأتحدث عنه في المباحث التالية .

شروط ناظر المظالم :

الأصل في المظالم أن يتولى الخليفة النظر فيها ، ولكن اتساع رقعة البلاد ، وتوسع العمران ، وتعدد مهام الخليفة أدت إلى أن يعهد في نظر المظالم إلى أحد يستعين به .

هذا وإن كان الناظر في المظالم الخليفة فيشترط له ما يشترط في الخليفة من

(١) ترجمة محمد بن مسلمة الأنصاري في الجزء الثاني صفحة ٩٨٣ من هذا الكتاب .

(٢) الإصابة في تمييز الصحابة ج ٣ ص ٣٨٤ . ونحو هذا جاء في سير أعلام النبلاء للذهبي ج ٢ ص ٣٧٠ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٤٤٤ ، والاستيعاب لابن عبد البر ج ٣ ص ٣٣٥ ، وأسد الغابة ج ٥ ص ١١٢ .

كونه : مسلماً ، بالغاً ، عاقلاً ، ذكراً ^(١) ، إلى غير ذلك من الصفات التي ذكرها الفقهاء رحمهم الله تعالى .

وإن كان الناظر في المظالم غير الخليفة فيشترط فيه ما يشترط للقاضي من الإسلام ، والبلوغ والعقل ، والعلم . إلى غير ذلك من الشروط التي سبق بحثها ^(٢) .

ولكن لما رأى بعض الفقهاء أن نظر المظالم يستهدف أشد أنواع الظلم ، وهو ظلم الولاية وكبار موظفي الدولة ورجالها ، واستخراج الحقوق لأصحابها من الظالم ، والمعتدى أياً كان بالقوة ، اشترط لها شروطاً زائدة على الشروط التي يجب أن تتوفر في القاضي ، لأنهم رأوا أن وظيفة ناظر المظالم مركبة من سطوة السلطنة وإنصاف القضاء . فقال الماوردي : [فكان من شروط الناظر فيها أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر ، عظيم الهبة ، ظاهر العفة ، قليل الطمع ، كثير الورع ، لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماية وثبت القضاء ، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين ^(٣)] ، وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر في الجهتين ، فإن كان ممن يملك الأمور العامة كالوزراء والأمراء لم يحتاج النظر فيها إلى تقليد وكان له بعموم ولايته النظر فيها ، وإن كان ممن لم يفوض إليه عموم النظر احتاج إلى تقليد وتولية إذا اجتمعت فيه الشروط المقدمة ، وهذا إنما يصح فيمن يجوز أن يختار لولاية العهد أو لوزارة التفويض أو لإمارة الأقاليم إذا كان نظره في المظالم عاماً ، فإن اقتصر به على تنفيذ ماعجز القضاء عن تنفيذه ، وإمضاء ما قصرت يدهم عن إمضائه جاز أن يكون دون هذه الرتبة في القدر والخطر ، بعد أن لا تأخذه

(١) المحلى ج ١٠ ص ٥٠٣ - ٥٠٤ ، الروض المربع لمنصور البهوتي ج ٢ ص ٣٥٣ المطبعة السلفية الطبعة السادسة سنة ١٣٨٠ هـ .

(٢) في الفصل الثاني من الباب الأول : اختيار القضاء وشروطهم ص ٢٠٤ -

(٣) أى صفات الخليفة ، وصفات القاضي .

في الحق لومة لائم ولا يستشفه الطمع إلى رشوة [(١)] .

كما طلب رحمه الله من ناظر المظالم أن يستكمل أموراً لا يستغنى عنها لأن عمله يجمع بين القضاء والإدارة ، وهذه الأمور تتعاون مع القاضي ليكون عمله تاماً نافذاً ، فقال : [ويستكمل مجلس نظره بحضور خمسة أصناف ، لا يستغنى عنهم ، ولا ينتظم نظره إلا بهم :

أحدهم : الحماة والأعوان ، لجذب القوى وتقويم الجريء .

والصنف الثاني : القضاة والحكام ، لاستعلام مائت عندهم من الحقوق ، ومعرفة مايجرى في مجالسهم بين الخصوم .

والصنف الثالث : الفقهاء ، ليرجع إليهم فيما أشكل ، ويسألهم عما اشتبه وأعضل .

والصنف الرابع : الكتّاب ، ليثبتوا ما جرى بين الخصوم وما توجه لهم أو عليهم من الحقوق .

والصنف الخامس : الشهود ، ليشهدهم على ماأوجبهم من حق وأمضاء من حكم

فإذا استكمل مجلس المظالم بمن ذكرنا من الأصناف الخمسة شرع حينئذ في نظرها [(٢)] .

كما يرى الماوردي (٣) تعيين يوم لنظر المظالم يعرفه الناس ليقصده فيه

(١) الأحكام السلطانية ص ٧٧ ، وقال نحواً من هذا ابن خلدون رحمه الله في مقدمته ص ٢٢٢ .

(٢) الأحكام السلطانية ص ٨٠ .

(٣) الأحكام السلطانية ص ٧٩ - ٨٠ .

المتظلمون ، ويراجعه فيه المتنازعون ، أما إذا لم يكن متفرغا فليُنظرها في كل وقت وليكن سهل الحجاب نزيه الأصحاب .

اختصاصات ناظر المظالم :

الأصل في إنشاء ديوان المظالم هو رد عدوان موظفي الدولة ، وذوى الهيئات والجاه عن الأفراد بشكل عام ، غير أن اختصاصات ناظر المظالم توسعت فيما بعد حتى شملت إزالة جميع أنواع الظلم ونصر المظلوم ، ولانتخص بشيء من أنواع الظلم دون شيء . وقد ذكر الماوردي ^(١) رحمه الله تعالى أن اختصاصات ناظر المظالم ترجع إلى عشرة أمور :

١ - النظر في تعدى الولاة على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة ، فعلى ناظر المظالم أن يتصفح أحوال الولاة ويستكشف عن تصرفهم من تلقاء نفسه ، بلا حاجة إلى متظلم ، ليقويهم إذا أنصفوا ، ويكفهم إن اعتدوا وفسقوا وعسفوا ، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا . وهذا هو الكشف والتفقد الذى نوى عمر ابن الخطاب ^(٢) رضى الله تعالى عنه القيام به برحلة تستغرق سنة يمر فيها على الأمصار ليستطلع أحوال الرعية مع أحوال ولائهم .

٢ - النظر في جور العمال فيما يجبونه من الأموال ، فيرجع فيه إلى الأحكام العادلة ، ليحمل الناس عليها ، ويأخذ العمال بها ، وينظر فيما استزادوه ، فإن رفعوه إلى بيت المال أمر برده ، وإن أخذوه لأنفسهم استرجعه لأربابه .

٣ - تصفح أحوال كُتَّاب الدواوين ، لأنهم أمناء المسلمين على بيوت الأموال فيما يستوفونه له ويوفونه منه ، فيتصفح أحوالهم فيما وكل إليه من زيادة أو نقصان .

قال الماوردي : [وهذه الأقسام الثلاثة لا يحتاج ولى المظالم في تصفحها إلى

(١) الأحكام السلطانية ص ٨٠ - ٨٣ .

(٢) تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ١٨ .

متظلم] (١) .

٤ - النظر في تظلم المسترزقة (الموظفين) من نقص أرزاقهم ، أو تأخرها عنهم ، فيرجع إلى ديوانه في فرض العطاء العادل فيجزيهم عليه ، وينظر فيما منعه أو نقصه من قبل ، فإن أخذه ولاية أمورهم استرجعه لهم ، وإن لم يأخذوه قضاهم من بيت المال .

٥ - رد الغصوب ، أى الأموال التى أخذت على خلاف أحكام الشرع وقد قسمها الماوردى قسمين :

(أ) الغصوب السلطانية ، وهى التى يأخذها الولاية بغير حق ، إما بضمها للدولة ظلماً أو أن يأخذها الولاية لأنفسهم . وهذا القسم ينظر فيه إلى المظالم دون حاجة إلى متظلم ، إن علم به عند تصفح الأمور ، وإن لم يعلم به فهو موقوف على تظلم أربابه .

(ب) غصوب الأقوياء من الأفراد ، أى الأموال التى يغتصبها وجهاء الدولة من الضعفاء وهذا النوع من الغصب لايعرض له ناظر المظالم إلا بدعوى من ذى المصلحة ، ولا ينتزعه من الغاصب إلا بأحد أربعة أمور :

(أ) اعتراف الغاصب وإقراره .

(ب) علم وإلى المظالم بالغصب فيجوز له أن يحكم بعلمه .

(ج) بينة تشهد على الغاصب بغصبه ، أو تشهد للمغصوب منه بملكه .

(د) تظاهر الأخبار التى يتنفى عنها التواطؤ ، ولا يختلج فيها الشكوك .

٦ - النظر في المنازعات المتعلقة بالأوقاف العامة والخاصة ، أما العامة فله

تصفحها وإن لم يتظلم فيها متظلم ، فيتدخل من تلقاء نفسه ليجرى ريعها على سبيله ، ويمضيه على شرط واقفها ، إذا عرفها من أحد ثلاثة أوجه :

(أ) دواوين الحكام المندوبين لحراسة الأحكام .

(ب) دواوين السلطنة على ماجرى فيها من معاملة أو ثبت لها من ذكر وتسمية .

(ج) كتب فيها قديمة يغلب على الظن صحتها .

أما الأوقاف الخاصة فلا ينظر فيها إلا بعد تظلم أهلها ، ولا يحكم إلا وفقاً للطريقة المتبعة شرعاً في الإثبات ، وجعل هذا النوع من النزاع من اختصاص ناظر المظالم نظراً لضعف المستحقين أمام سطوة تُظَار الوقف .

٧ - الإشراف على تنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها لتعزز المحكوم عليه وصولته وقوة يده أو لعلو قدره وعظم خطره .

٨ - النظر فيما عجز عنه الناظرون من الحسبة في المصالح العامة ، كالجاهرة بمنكر ضعف عن دفعه ، والتعدى في طريق عجز عن منعه ، والتحفيف في حق لم يقدر على رده ، فيأخذهم بحق الله تعالى في جميعه ويأمر بحملهم على موجبه .

٩ - مراعاة العبادات الظاهرة ، كالجمع والأعياد والحج والجهاد من تقصير فيها ، أو إخلال بشروطها ، فإن حقوق الله أولى أن تستوفى وفروضه أحق أن تؤدي .

١٠ - النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين ، فلا يخرج في النظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه ، ولا يسوغ أن يحكم بينهم إلا بما يحكم به الحكام والقضاة .

نظر المظالم وصلته بالقضاء :

بعد أن عرضنا اختصاصات ناظر المظالم نجد أنه يفصل في كثير من المنازعات كما هو عمل القضاة ، مما يدعو إلى التساؤل عما إذا كان الاختصاص واحداً ، ولكن الحقيقة أن الفقهاء يميزون بين نظر المظالم وبين القضاء من وجوه

عدة أرجعها الماوردى ^(١) إلى عشرة هي :

١ - أن لناظر المظالم من فضل الهيبة وقوة اليد مالميس للقضاة في كف الخصوم عن التجاحد ومنع الظلمة من التغالب والتجاذب .

٢ - نظر المظالم يخرج من ضيق الوجوب إلى سعة الجواز ، فيكون الناظر فيه أفسح مجالاً وأوسع مقالاً ، بمعنى أن لولاية المظالم أن لايتقيدوا كل التقيد في استنبات الحقوق بالقواعد التي يسير عليها القضاة ، بل يجوز لهم أن يتعدوها ، وأن يسلكوا كل طريق يمكن أن يؤدي إلى كشف الحقيقة ، يقول القرافي : [وله ما للقضاة غير أنه أفسح مجالاً منهم ، لأن له من الأخذ بالقرائن وشواهد الأحوال ما لا يأخذ به القضاة] ^(٢) .

٣ - أنه يستعمل من فضل الإرهاب ، وكشف الأسباب بالأمارات الدالة وشواهد الأحوال اللائحة ما يضيّق على الحكام فيصل به إلى ظهور الحق ومعرفة المبطل من المحق .

٤ - لناظر المظالم أن يقابل من ظهر ظلمه بالتأديب ويأخذ من بان عدوانه بالتقويم والتهديب .

٥ - لناظر المظالم من التأني في ترداد الخصوم عند اشتباه أمورهم واستبهام حقوقهم ليعن في الكشف عن أسبابهم وأحوالهم مالميس للحكام إذا سألهم أحد الخصمين فصل الحكم والقضاء ، فلا يسوغ لهم أن يؤخروا الحكم .

٦ - لناظر المظالم أن يرد الخصوم إذا أعضلوا وساطة الأمناء ليفصلوا التنازع بينهم صلحاً عن تراضي ، وليس للقاضي ذلك إلا عن رضا الخصمين بالرد .

(١) الأحكام السلطانية ص ٨٣ - ٨٤ .

(٢) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ١٦٣ - ١٦٤ .

٧ - لناظر المظالم أن يفسح في ملازمة الخصمين إذا وضحت أمارات التجاحد ، ويأذن في إلزام الكفالة فيما يسوغ فيه التكفل ، لينقاد الخصوم إلى التناصف ويعدلوا عن التجاحد والتكاذب .

٨ - لناظر المظالم أن يسمع من شهادات المستورين ما يخرج عن عرف القضاة في شهادة المعدلين .

٩ - يجوز لناظر المظالم إحلاف الشهود عند ارتيابه بهم إذا بذلوا أيمانهم طوعاً ، ويستكثر من عددهم ليزول عنه الشك ، وينفى عنه الارتياح ، وليس ذلك للحكام .

١٠ - أنه يجوز أن يتدعى ناظر المظالم باستدعاء الشهود ويسألهم عما عندهم في تنازع الخصوم ، وعادة القضاة تكليف المدعى إحضار بينة ولا يسمعونها إلا بعد مساءلته .

ثم يقول الماوردي رحمه الله : [فهذه عشرة أوجه يقع بها الفرق بين نظر المظالم ونظر القضاة في التشاجر والتنازع وهما فيما عداهما متساويان] (١) .

وبعد هذا وجدت كل (٢) من كتب عن المظالم قد تابع الماوردي وأخذ عنه . مع أنه يتحدث عما عند الشافعية - إذ هو شافعي المذهب - عدا ابن فرحون رحمه الله فناقش من نقل عن الماوردي وجعلها من مذهب المالكية وخاصة القرافي . وأثبت أن أكثر الفروق التي ذكرها الماوردي لا تعتبر فروقاً بين القضاة ونظر المظالم لأن أكثرها جعل المالكية للقاضي تعاطيها فيقول بعد أن نقل ما ذكره القرافي في كتاب « الذخيرة » من هذه الوجوه ، مانصه :

[وهذا تلخيص ما ذكره الماوردي ، ونصوص المذهب تقتضي أن للقاضي

(١) الأحكام السلطانية ص ٨٤ .

(٢) كأي يعلى الفراء الحنبلي في الأحكام السلطانية ص ٧٣ - ٩٠ ، والإحكام في

تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي ص ١٦٢ - ١٦٦ وغيرهم من المحدثين .

تعاطى أكثر هذه الأمور فقد قال سحنون : ينبغي للقاضي أن يشتد حتى يستنطق الحق ولا يدع من حق الله تعالى شيئاً ، ويلين في غير ضعف ، نقله ابن بطال في المقنع وهذا نص في استعمال القوة والهيبة ، وأما الأخذ بقرائن الأحوال فقد نقل ابن قيم الجوزية (١) أن مالكا رحمه الله ذهب إلى التوصل إلى الإقرار بالحق بما يراه الحاكم ، وذلك مستند إلى قوله تعالى : (إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ) (٢) الآية ، وللقاضي أن يأخذ بالأمارات والقرائن في وجوه كثيرة يطول ذكرها ، وقد أفردت لها باباً سبق ذكره . وفي البيان : وسئل مالك : أيكره للسلطان أن يأخذ الناس بالتهمة . فيخلوا ببعضهم فيقول لك الأمان وأخبرني ، فيخبره ؟ فقال : أي والله إني لأكره ذلك أن يقوله لهم ، ويغرمهم وهو من وجه الخديعة ، قال ابن رشد : ووجه الكراهة أنه إذا قال له ذلك فهو من نوع الإكراه على الأخبار ، ونعله يخبره بالباطل لينجو من عقابه ، فأقراره على نفسه من باب الإقرار تحت الوعيد والتهديد لا يلزمه ، انظر تمام ذلك في باب القذف ، وأما مقابلة من ظهر ظلمه بالتأديب فهذا هو المذهب [(٣)] .

ثم ذكر أنواعاً من القضايا التي يجوز فيها معاقبة المبتطل ومن ظهر منه الإساءة (٤) .

وقال : [وأما تأنيبه في ترديد الخصوم عند اللبس ليعين في الكشف فهذا هو المذهب] (٥) . وقال : [وأما كونه يفسح في ملازمة الخصمين إذا وضحت أمارات التجاحد والتكاذب فعندنا أنه يؤدبهما على ذلك ، وأما كونه يسمع شهادات المستورين ، فالمذهب أن القاضي يسمعها أيضاً في مواطن عديدة ، وقد

(١) الطرق الحكيمة ص ٤ .

(٢) سورة يوسف آية ٢٦ .

(٣) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٤٣ .

(٤) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٤٤ .

(٥) تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٤٤ .

ذكرت ذلك في باب القضاء بشهادة التوسم ، وفي باب القضاء بشهادة غير العدول . وأما كونه يحلف بالشهود إذا ارتاب منهم فقد فعله قاضي القضاة ابن بشير قاضي الجماعة بقرطبة ، حلف شهوداً في تَرْكِةَ بالله تعالى أن ماشهدوا به لَحَقُّ ، وروى ابن وضاح أنه قال : أرى لفساد الزمان أن يحلف الحاكم الشهود - وابن وضاح ممن أخذ عن سحنون ، وأما كونه يستدعي الشهود ويسألهم عما عندهم ، فعندنا أن للقاضي أن يفعل ذلك في مواطن ذكرتها في السياسة في الشهادات ، فَتَحَصَّلَ من هذا أن مانقله القرافي في « الذخيرة » ليس هو مذهب مالك رحمه الله [(١)] .

وقد سبق في مبحث القرائن (٢) أن الشارع لا يهمل القرائن التي تحف بالموضوع والقضية المعروضة على القاضي للحكم فيها . فعلى القاضي أن يستفيد من تلك القرائن ، ويجهد في تخرج هذه القرائن عله أن يصل إلى الاعتراف . قال ابن القيم : [والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد ، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهاء في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها ، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ، ولا يشكون فيه اعتماداً منه على نوع ظاهر ، ولم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله] (٣) .

وليس معنى ذلك أن يكره المدعى عليه على الاعتراف بالضرب أو الحبس أو التهديد أو أى نوع من أنواع الإكراه ، بل يسأله ، ويطلب منه الإجابة على هذه القرائن وكيف يخرجها قال أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه : [لَيْسَ الرَّجُلُ بِمَأْمُونٍ عَلَى نَفْسِهِ إِنْ أَجَعْتَهُ أَوْ أَخَفَّتَهُ أَوْ حَبَسْتَهُ أَنْ يُقَرَّ

(١) تبصرة الحاكم ج ٢ ص ١٤٤ - ١٤٥ .

(٢) في الفصل السابع من الباب الأول ، فصل : (الدعوى وأحكامها وإجراءات سير التقاضى) ص ٤٣٩ - ٤٦٥ .

(٣) الطرق الحكمية ص ٤ .

عَلَى نَفْسِهِ [(١)] .

كما أنه من الممكن أن يستفيد القاضى من شهادة غير العدول والصغار ومن لا تقبل شهادته فى القضية المعروضة للتحقيق . مع أنها ليست طريقاً من طرق الحكم ، وكل هذا بشرط أن لا يظلم الناس . روى البخارى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله كتب إلى عدى بن أرطاة - وكان أُمّره على البصرة - فى قتل وجد عند بيت من بيوت السمانين : **إِنْ وَجَدَ أَصْحَابُهُ بَيِّنَةً وَإِلَّا فَلَا تَظْلِمِ النَّاسَ ، فَإِنَّ هَذَا لَا يَقْضَى فِيهِ إِلَيَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ** (٢) .

فما يراه بعض الناس من التشديد على المتهم ليعترف دون أن يكون هناك بينة أو قرينة قوية تدل على صحة ما ادعى عليه به ، وذلك قصداً للوصول إلى حقيقة الأمر ، غير صحيح إذ لا يجوز الخروج على الشرع فى التحقيق ، بل يجب الوقوف عنده ، والعمل به . فليس فى الإسلام ما يسمى « الغاية تبرر الوسيلة » فكما أن الغاية يجب أن تكون شريفة ومباحة كذلك يجب أن تكون الوسيلة إلى الغاية شريفة ومباحة . فبأى حق يعذب المتهم لمجرد التهمة ؟ أليس له حرمة ؟ وهل فعل حتى يستحق العقاب ؟ وإنما هى تهمة كثيراً ما يخرج منها بريئاً . قال ابن حزم رحمه الله : [لا يحل الامتحان فى شىء من الأشياء بضرب ولا بسجن ، ولا بتهديد ، لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ثابتة ولا إجماع ، ولا يحل أخذ شىء من الدين إلا من هذه الثلاثة النصوص الأصول ، بل قد منع الله تعالى من ذلك على لسان رسوله ﷺ بقوله : **« إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ وَأَبْشَارَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ »** (٣) فحرم الله تعالى البشر والعرض ، فلا يحل ضرب مسلم ، ولا سبه

(١) رواه عبد الرزاق وأبو يوسف والبيهقى - المصنف ، كتاب الطلاق ، باب طلاق الكره ج ٦ ص ٤١١ . والخراج ص ١٧٥ . والسنن الكبرى . كتاب الخلع والطلاق ، باب ما يكون إكراهها ج ٧ ص ٣٥٩ .

(٢) صحيح البخارى ، كتاب الديات ، باب القسامة - فتح البارى ج ١٢ ص ٢٢٩ .

(٣) رواه البخارى ومسلم والترمذى وابن ماجه - صحيح البخارى ، كتاب =

إلا بحق أوجه القرآن أو السنة الثابتة [(١)] .

فإذا كان القاضى ممنوعاً من حمل المدعى عليه ليعترف بالإكراه ، فكذلك ناظر المظالم ممنوع منه أيضاً ، إذ كلهم أمام شرع الله سواء ، فما حل استعماله مع المتهم لناظر المظالم حل للقاضى ، وما منع منه أحدهما منع منه الآخر .

★ ★ ★

تم الجزء الأول من كتاب

« القضاء فى عهد عمر بن الخطاب رضى الله عنه »

ويتلوه الجزء الثانى

وأولاه : « الباب الثانى - القضاة فى عهد عمر »

= الحدود ، باب ظهر المؤمن حمى إلا فى حد أو حق - فتح البارى ج ١٢ ص ٨٥ .
 وصحيح مسلم ، كتاب القسامة ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال .
 صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٦٩ - ١٧١ ، وسنن الترمذى ،
 كتاب الفتن ، باب ماجاء دماءكم وأموالكم عليكم حرام ج ٤ ص ٤٦١ ، وسنن ابن
 ماجه كتاب الفتن ، باب حرمة دم المؤمن وماله ج ٢ ص ١٢٩٧ .

(١) المحلى ج ١٣ ص ٤٠ - ٤١ .

فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
	شكر واعتراف .
١	مقدمة معالى الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي
٢٩ - ٩	مقدمة
٩	مجل أسباب اختيار الموضوع .
٢٢	المنهج الذى اتبعته عند إعداد الرسالة .
٢٤	المراجع والمصادر .
٢٦	الصعوبات التى واجهتنى أثناء البحث .
٢٩	خطة البحث .
٣١	اتمهيد
٣٣	المبحث الأول : تعريف القضاء ومشروعيته .
٣٣	تعريف القضاء فى اللغة .
٣٨	تعريف القضاء فى اصطلاح الفقهاء .
٣٩	أركان القضاء .
٤١	الفرق بين القضاء والإفتاء .
٤٤	أدلة مشروعية القضاء .
٥٧	حكمة مشروعية القضاء .
٥٩	أهم ثمرات القضاء .
٦١	المبحث الثانى : القضاء عند العرب قبل الإسلام .
٦٥	حلف الفضول .

الصفحة	العنوان
٦٨	المبحث الثالث : القضاء في الإسلام قبل عمر .
٦٨	القضاء زمن النبي محمد ﷺ .
٧٤	سبب عدم عمل الصحابة ببعض أقضية رسول الله .
٧٧	أهم معالم القضاء في عهد رسول الله .
٨٨	القضاء في عهد أبي بكر الصديق .
٩٠	خطة أبي بكر ومنهجه في القضاء .
٩٦	قضاة أبي بكر .
٩٧	مصادر القضاء في عهد أبي بكر .
٩٨	نماذج من أقضية أبي بكر .
١٠٠	المبحث الرابع : عمر بن الخطاب وشخصيته المتميزة .
١٠٠	نسبه .
١٠١	كنيته .
١٠١	لقبه .
١٠١	صفته .
١٠٣	مولده ونشأته .
١٠٤	أسرة عمر بن الخطاب .
١٠٧	بعض أعماله وأخباره في الجاهلية .
١١٠	شخصية عمر ومواهبه .
١١٣	إسلام عمر .
١١٥	هجرة عمر إلى المدينة .
١١٦	الأعمال التي كان يقوم بها في عهد رسول الله .
١٢٠	الأعمال التي قام بها عمر في عهد أبي بكر .
١٢٣	الأحاديث الواردة في فضل عمر .
١٢٦	فضائل عمر ومناقبه .
١٣٥	موافقات عمر للقرآن الكريم .
١٣٧	مبايعته بالخلافة .

الصفحة	العنوان
١٣٩	سياسة عمر التي انتهجها .
١٤٠	إدارة عمر وأوليائه .
١٥٢	استشهاده .
١٥٥	عمره .
١٥٦	دفنه .
١٥٧	استخلاف عمر .
١٥٩	عمر بن الخطاب وما عاصره من ظروف سياسية واجتماعية .

الباب الأول

نظام القضاء في عهد عمر

١٦٥-١٨٥	الفصل الأول : القضاء والولاية العامة
١٧٠	آراء العلماء في فصل عمر القضاء عن الولاية العامة .
١٧٠	أدلة من قال أن عمر لم يفصل القضاء عن الولاية العامة .
١٧٣	أدلة الجمهور على فصل عمر للقضاء عن الولاية العامة .
	مناقشة حجج منكرى فصل القضاء عن الولاية العامة في عهد عمر .
١٧٨	الترجيح .
١٨٤	اختيار القضاة وشروطهم .
١٨٧-٢٤٤	الفصل الثاني :
١٨٧	اختيار القضاة في الشريعة الإسلامية .
١٨٧	اختيار القضاة في النظم الوضعية .
١٩٢	الصفات التي يتوخاها عمر عند اختيار القضاة .
٢٠٢	اختيار كبار الصحابة .
٢٠٤	شروط القاضي .
٢٠٤	الإسلام .
٢٠٦	البلوغ .
٢٠٧	العقل .

الصفحة	العنوان
٢٠٨	الحرية .
٢٠٩	الذكورة .
٢١٠	عمر بن الخطاب وولاية المرأة .
٢١٢	آراء الفقهاء في ولاية المرأة للقضاء .
٢١٣	مذهب الحنفية كما يراه المرصفاوى .
٢١٦	أدلة الجمهور .
٢١٩	أدلة الحنفية .
٢٢٠	أدلة الطبرى وابن حزم .
٢٢١	مناقشة أدلة الجمهور .
٢٢٢	مناقشة أدلة الحنفية .
٢٢٣	مناقشة أدلة القائلين بجواز ولاية المرأة للقضاء مطلقا .
٢٢٦	العدالة .
٢٢٧	العلم .
٢٢٨	آراء العلماء في المراد بالعلم .
٢٣١	أدلة من اشترط الاجتهاد .
٢٣٤	أدلة الحنفية على جواز تولى المقلد للقضاء .
٢٣٥	مناقشة أدلة الحنفية .
٢٣٦	الترجيح .
٢٣٨	البصر .
٢٣٨	آراء العلماء .
٢٣٩	دليل القائلين بجواز ولاية الأعمى للقضاء .
٢٤٠	مناقشة أدلة المحيزين لقضاء الأعمى .
٢٤٠	الراجع .
٢٤١	النطق
٢٤١	السمع
٢٤٢	الكتابة

الصفحة

العنوان

٢٦٣ - ٢٤٥	الفصل الثالث : أرزاق القضاة
٢٤٥	ماروى عن عمر في رزق القضاة .
٢٥٠	آراء الفقهاء في أخذ الرزق على القضاء .
٢٥٨	الراجع .
٢٥٩	مقدار الراتب .
٢٨٠ - ٢٦٥	الفصل الرابع : مكان التقاضى :
٢٦٦	ماروى عن عمر في مكان التقاضى .
٢٦٨	التقييد بالمكان .
٢٦٩	صفة مجلس الحكم .
٢٧١	آراء العلماء في اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء .
٢٧٢	أدلة الجمهور على جواز اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء .
٢٧٥	أدلة الشافعية على كراهة اتخاذ المسجد مجلسا للقضاء .
٢٧٧	مناقشة الجمهور لأدلة الشافعية .
٢٧٩	الترجيح .
٣٤٠ - ٢٨١	الفصل الخامس : أعوان القضاة :
٢٨١	الكاتب :
٢٨٢	ماروى عن عمر في الكاتب .
٢٨٥	شروط الكاتب .
٢٨٩	كتاب العدل .
٢٩٢	شروط كتاب العدل .
٢٩٣	الشرطة :
٢٩٥	الآداب التى يجب أن يتحلّى بها الشرطة .
٢٩٦	مهمة الشرطة .
٢٩٨	البواب أو الحاجب :
٢٩٩	ماروى عن عمر في الحاجب .

الصفحة

العنوان

- ٣٠٠ . آراء العلماء في اتخاذ القاضي للحاجب .
- ٣٠١ . أدلة من كره اتخاذ الحاجب .
- ٣٠٣ . أدلة من استحباب اتخاذ القاضي للحاجب .
- ٣٠٥ الترجيح
- ٣٠٥ الوكلاء بالخصومة (المحامون) :
- ٣٠٨ آراء العلماء في الوكالة في الخصومة
- ٣٠٨ أدلة الجمهور .
- ٣١٠ الترجمان :
- ٣١١ ماروى عن عمر في الترجمة .
- ٣١١ شروط المترجم .
- ٣١٣ أدلة الشافعية والحنابلة على تعدد المترجمين .
- ٣١٤ أدلة الجمهور على الاكتفاء بواحد في الترجمة .
- ٣١٧ مناقشة الشافعية والحنابلة لأدلة الجمهور .
- ٣١٧ الترجيح .
- ٣١٨ الخبراء :
- ٣٢٠ الشورى :
- ٣٢٠ تعريف الشورى
- ٣٢٠ أهمية الشورى .
- ٣٢٤ ماروى عن عمر في الشورى .
- ٣٢٥ أهل الشورى .
- ٣٢٦ ما تجرى فيه الشورى .
- ٣٢٨ الحكم :
- ٣٣٠ ماروى عن عمر في التحكيم .
- ٣٣٢ مشروعية التحكيم .
- ٣٣٤ موضوع التحكيم .
- ٣٣٤ مذهب الحنفية .

٣٣٥	مذهب المالكية .
٣٣٦	مذهب الشافعية .
٣٣٦	مذهب الحنابلة .
٣٣٧	الترجيح .
٣٣٨	نقاز حكم المحكم .
٣٤٠	هل ينفذ حكم المحكم .

الفصل السادس : سلطة القاضي واختصاصه وتوزيع القضاء : ٣٤١ - ٣٦٥

٣٤٢	ماروى عن عمر في سلطة القاضي واختصاصه وتوزيع القضاء .
٣٤٨	سلطة القاضي واختصاصه .
٣٥٦	توزيع القضاء .
٣٥٩	الاختصاص النوعى .
٣٦٢	الاختصاص المكاني .
٣٦٣	الاختصاص الزماني .
٣٦٤	الاختصاص المذهبي .

الفصل السابع : الدعوى وأحكامها وإجراءات سير التقاضى : ٣٦٧ - ٥٢٣

٣٧١	المبحث الأول : تعريف الدعوى .
٣٧١	تعريف الدعوى في اللغة .
٣٧١	تعريف الدعوى في الاصطلاح .
٣٧٣	أركان الدعوى .
٣٧٩	المبحث الثاني : إجراءات سير المحاكمة وطرق إثبات الدعوى .
٣٧٩	ماروى عن عمر في إجراءات سير المحاكمة وطرق القضاء .
٣٨٠	إجراءات سير المحاكمة .
٣٨٤	طرق إثبات الدعوى .
٣٨٥	طرق الإثبات المتفق عليها .

٣٨٦	الاعتراف :
٣٨٦	ماروى عن عمر فى الاعتراف .
٣٨٩	شرط الاعتراف .
٣٩٠	الرجوع عن الاعتراف .
٣٩١	الشهادة :
٣٩١	ماروى عن عمر فى الشهادة .
٣٩٢	شروط الشهادة .
٣٩٦	ماروى عن عمر فى شهادة النساء .
٣٩٩	آراء العلماء فى شهادة النساء .
٤٠٣	دليل الجمهور على ماذهبوا إليه .
٤٠٥	أدلة القائلين بقبول شهادة النساء فى كل شىء .
٤٠٧	الترجيح .
٤٠٨	ماروى عن عمر فى الشاهد واليمين .
٤٠٩	آراء العلماء فى القضاء بالشاهد ويمين المدعى .
٤١٠	أدلة الجمهور على جواز القضاء بالشاهد واليمين .
٤١٢	أدلة من لم ير القضاء بالشاهد واليمين .
٤١٥	مناقشة أدلة المانعين للقضاء بالشاهد واليمين .
٤١٨	الترجيح .
٤١٩	يمين المدعى عليه :
٤٢٠	صيغة اليمين .
٤٢١	ماروى عن عمر فى اليمين .
٤٢٣	تغليظ اليمين بالمكان .
٤٢٣	القسامة :
٤٢٤	حكمة مشروعية القسامة .
٤٢٦	ماروى عن عمر فى القسامة .
٤٣٠	اشتراط اللوث فى القسامة .

الصفحة	العنوان
٤٣٢	الأحوال التي تشرع لأجلها القسامة .
٤٣٣	المدعون في القسامة .
٤٣٤	المدعى عليهم في القسامة .
٤٣٤	صيغة يمين القسامة .
٤٣٤	عدد الأيمان .
٤٣٤	تغليظ اليمين .
٤٣٥	من الذي يبدأ اليمين .
٤٣٧	موجب القسامة .
٤٣٨	الكتابة :
٤٣٩	طرق الإثبات المختلف فيها .
٤٣٩	القرائن :
٤٤٠	ماروى عن عمر في القضاء بالقرائن .
٤٤٢	آراء العلماء في القضاء بالقرائن .
٤٤٥	أدلة القائلين بالقرائن في بعض الحدود .
٤٤٧	أدلة المانعين للعمل بالقرائن في الحدود .
٤٤٨	الراجع
٤٥٠	نكول المدعى عليه :
٤٥٠	معنى النكول .
٤٥١	ماروى عن عمر في القضاء بالنكول ورد اليمين .
٤٥٢	آراء العلماء في النكول .
٤٥٤	دليل من قال يقضى بالنكول .
٤٥٧	دليل من قال برد اليمين على المدعى .
٤٦١	دليل من قال لا يقضى بالنكول ولا ترد اليمين .
٤٦٢	الراجع
٤٦٦	القيافة :
٤٦٧	معنى القيافة

الصفحة	العنوان
٤٦٧	ماروى عن عمر فى القضاء بالقيافة .
٤٦٩	آراء العلماء فى القيافة .
٤٧٠	دليل الحنفية على منع القضاء بقول القافة .
٤٧١	دليل المالكية على تفريقهم بين الحرائر والإماء .
٤٧١	دليل الجمهور على العمل بقول القافة .
٤٧٤	الراجع .
٤٧٥	علم القاضى :
٤٧٦	صورة المسألة
٤٧٧	ماروى عن عمر فى قضاء القاضى بعلمه .
٤٨٠	آراء العلماء فى القضاء بعلم القاضى .
٤٨٣	دليل القائلين بالجواز
٤٨٨	دليل القائلين بالمنع مطلقا .
٤٩٤	الترجيح .
٤٩٧	المبحث الثالث : الحكم على الغائب .
٤٩٧	ماروى عن عمر فى القضاء على الغائب .
٥٠٠	آراء العلماء فى الحكم على الغائب .
٥٠١	أدلة المجيزين للقضاء على الغائب .
٥٠٤	أدلة المانعين للقضاء على الغائب .
٥٠٦	مناقشة المجيزين لأدلة المانعين .
٥٠٨	مناقشة المانعين لأدلة المجيزين .
٥١٠	تحديد الغيبة .
٥١١	طلب اليمين من المدعى على الغائب .
٥١٢	ثبوت حق الغائب فى دفع الدعوى .
٥١٥	المبحث الرابع : كتاب القاضى .
٥١٧	ماروى عن عمر فى كتاب القاضى .

الصفحة

العنوان

- ٥٢٠ آراء الفقهاء فيما يقبل فيه كتاب القاضى .
- ٥٢١ الراجح
- ٥٢١ شروط كتاب القاضى
- ٥٢٣ الراجح
- ٥٢٥ - ٥٣٨ : الفصل الثامن : عزل القضاة ومنعهم من النظر فى الدعوى :
- ٥٢٦ ماروى عن عمر فى عزل القضاة .
- ٥٣٠ أسباب عزل القضاة .
- ٥٣١ آراء الفقهاء فى عزل القاضى مع أهليته للقضاء .
- ٥٣٢ أدلة القائلين بجواز عزل القاضى مع أهليته للقضاء .
- ٥٣٣ دليل القائلين بعدم جواز عزل القاضى .
- ٥٣٣ الراجح
- ٥٣٦ منع القاضى من النظر فى بعض الدعاوى .
- ٥٣٩ - ٥٥٩ : الفصل التاسع : الحسبة وصلتها بالقضاء :
- ٥٣٩ تعريف الحسبة .
- ٥٤٠ ماروى عن عمر فى الحسبة .
- ٥٤٥ الفرق بين الحسبة وبين القضاء وبين نظر المظالم .
- ٥٤٦ أوجه الشبه بين القضاء والحسبة .
- ٥٤٧ أوجه الخلاف بين الحسبة والقضاء .
- ٥٥٠ الحسبة ونظر المظالم .
- ٥٥٢ شروط المحتسب .
- ٥٥٧ اختصاصات المحتسب .
- ٥٦١ - ٥٨٢ : الفصل العاشر : نظر المظالم وصلته بالقضاء :
- ٥٦٢ تعريف ولاية المظالم .
- ٥٦٣ تاريخ ولاية المظالم .
- ٥٦٣ أيام الرسول .

الصفحة

العنوان

- ٥٦٥ . نظر المظالم أيام الخلفاء .
- ٥٦٧ . نظر المظالم أيام بنى أمية .
- ٥٦٧ . ماروى عن عمر في قضاء المظالم .
- ٥٧١ . شروط ناظر المظالم .
- ٥٧٤ . اختصاصات ناظر المظالم .
- ٥٧٦ . نظر المظالم وصلته بالقضاء .

الطريفي، ناصر بن عقيل
القضاء في عهد عمر بن الخطاب/ ناصر بن عقيل بن جاسر
الطريفي - ط ٢ - الرياض: ن. ع. الطريفي، ١٤١٤ هـ/
١٩٩٤ م
١١٩٨ ص؛ ٢٤ سم
ردمك X - ١٩٦ - ٢٧ - ٩٩٦٠
١. القضاء في الإسلام أ. العنوان
رقم الإيداع ١٤/١٣٨٧
ردمك X - ١٩٦ - ٢٧ - ٩٩٦٠